

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله الملك العلام ، الذي وفق من شاء من عباده لمعرفة الأحكام ،
ليعملوا بما أمروا به ، وينتهوا عما نهوا عنه ، حتى يدخلوا الجنة بسلام ،
والصلاة والسلام على معلم الأنام ، سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه البررة
الكرام والأئمة الأعلام .

وبعد :

فتوفيق من الله عز وجل عازمت على تحقيق سلسلة من كتب التراث
الإسلامي ، والتي تعد كنوزاً مدفونة تستحق منا نحن الباحثين مزيداً من
الاهتمام والدراسة بإخراجها وتحقيقها التحقيق الأمثل كما أراد لها مؤلفوها .

وكنت قد أخرجت في العام الماضي باكورة هذه السلسلة ، وهو كتاب
جدي الشيخ عبداللطيف بن عبدالرحمن الملا المسمى ((وسيلة الظفر في
المسائل التي يفتى فيها بقول الإمام زفر)) والذي لاقى ولله الحمد قبولاً بين
العامة والخاصة مما شجعني على أن أمضي قدماً في تحقيق كتاب آخر لأحد
العلماء العاملين من أسرة آل ملا بالأحساء والتي أخرجت لنا مجموعة من
العلماء لعل من أبرزهم العالم العلامة سيدي الشيخ أبا بكر بن الشيخ محمد
الملا الحنفي صاحب المؤلفات العديدة والمصنفات المفيدة في كثير من الفنون ،
والذي من ضمن مؤلفاته هذه الرسالة القيمة التي قمت بتحقيقها والمسماة
((حكم استبدال الأوقاف على مذهب الإمام أبي حنيفة والإمام أحمد بن حنبل
رحمهم الله تعالى وماوقع فيها من الاتفاق والاختلاف)) .

والتي تعدّ من الرسائل المهمة في الفقه المقارن لمن أراد البحث في هذه المسألة حيث جمع فيها مؤلفها بين نصوص المذهب الحنبلي والحنفي في حكم مسألة استبدال الأوقاف .

وقد جعلت عملي في خدمة هذا المخطوط مقسماً إلى مايلي :

القسم الأول : الدراسة ، وتتنظم في فصلين :

الفصل الأول : ترجمة المؤلف (نسبه ، مولده ، نشأته وطلبه العلم ، أعماله ، مؤلفاته ، وفاته) .

الفصل الثاني : دراسة الكتاب : ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : اسم الكتاب .

المبحث الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه .

المبحث الثالث : الباعث على تأليف الكتاب .

المبحث الرابع : وصف نسخة المخطوط .

المبحث الخامس : منهج المؤلف في الكتاب .

القسم الثاني : التحقيق ، وذلك حسب المنهج التالي :

١- توضيح معاني الكلمات الغريبة بالرجوع إلى كتب اللغة .

٢- توثيق الأقوال والآراء الواردة في المخطوط من المصادر الأصيلة من كتب الفقه .

٣- التعليق على بعض المسائل في المخطوط ، والاستدلال لبعض الآراء الواردة فيه .

٤- ترجمة الأعلام الواردة في الكتاب من خلال كتب التراجم والتاريخ .

ولما كان مدار تعليل العلماء في جواز استبدال الأوقاف راجعا إلى تعطيل منافعها أو إلى وجود المصلحة في الاستبدال سواء للوقف أو الموقوف عليهم كان لزاما أن أتعرض إلى مفهوم المصلحة وأقسامها وحجبتها عند الفقهاء فأفردت لذلك فصلا ملحقا بعد تحقيقي لهذا المخطوط ، وذلك من باب إتمام الفائدة المرجوة من هذا المخطوط .

هذا وأسأل الله سبحانه وتعالى أن ينفع بهذه الرسالة ، وأن يغفر لمؤلفها ويجمعنا وإياه في مستقر رحمته ، وأن يجعل ما أضفته إليها شاهداً لي لأعلى ، وأن يتقبلاه مني ، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم ، فهذا الجهد وعليه التكامل ، إن أحسنت فمن الله وحده ، وإن أسأت فمن نفسي ومن الشيطان ، وصلى الله على سيدنا محمد ولد عدنان ، وعلى آله وصحبه الكرام ، والحمد لله رب العالمين .

وكتبه

الفقير إلى عفو المولى

عبدالإله بن محمد بن أحمد الملا

الهفوف - الخالدية

الجمعة ١٩ / ربيع الأول / ١٤٢٣ هـ.

الفصل الأول

ترجمة المؤلف

ترجمة المؤلف (١)

أولاً : نسبه :

هو العلامة الشيخ أبو بكر بن محمد بن عمر بن محمد بن عمر بن عبد الرحمن ابن محمد بن علي بن حسين آل واعظ الحنفي الأحسائي.

ثانياً : مولده :

ولد رحمه الله في اليوم الثاني من شهر ربيع الآخر من سنة ١١٩٨ هـ الثامنة والتسعين بعد المائة والألف ، وذلك في محلة الكوت (٢) أحد أحياء مدينة الهفوف (٣) أحد أحياء مدينة الأحساء العامرة.

ثالثاً : نشأته وطلبه العلم :

نشأ رحمه الله يتيماً فقد توفي والده وهو صغير في سنة ١٢٠٢ هـ ، فتربى في حجر والدته ، وبعد بلوغه سن التمييز بدأ بتعلم القرآن الكريم فأكمل حفظه وهو ابن عشر سنين ، ثم جد واجتهد في تحصيل العلوم الشرعية على عديد من

(١) انظر في مصادر ترجمة المؤلف : بغية السائلين عن ترجمة خاتمة المتأخرين للشيخ عبدالله بن أبي بكر الملا ص (٢-١٨) ، شعراء هجر لعبد الفتاح الحلوص (٧١) ، تحفة المستفيد بتاريخ الأحساء في القديم والجديد للشيخ محمد بن عبدالله آل عبدالقادر (١٠٧/٢) ، الأعلام للزركلي (٧٠/٢) ، معجم المؤلفين لعمر رضا كحاله (٤٤٦/١) ، المذهب الحنفي لأحمد بن محمد النقيب (٥٠٧/٢).

(٢) الكوت : هي كلمة غير عربية ، وهي بمعنى الحصن ، وسمي الكوت بذلك لأنه محاط بسور وخندق ، يفصله عن بقية المدينة . انظر : تحفة المستفيد (٣١/١).

(٣) مدينة الهفوف أو الهفوف سميت بذلك لتهافت الناس عليها ورغبتهم السكنى فيها .

انظر : المرجع السابق .

مشايخ أسرة آل ملا ^(١) وغيرهم من مشايخ الأحساء والتي كانت في ذلك الزمن تسمى بأرهر الخليج العربي.

فمن مشايخه : عمّاه الشيخان الفاضلان الشيخ عبد الرحمن المتوفى سنة ١٢٣٧هـ والشيخ أحمد أبناء الشيخ عمر الملا ، ومن مشايخه أيضا الشيخ حسين أبوبكر الأحساني الحنفي ، فقد قرأ عليهم في علم الفقه والنحو .

وكذا قرأ على الشيخ عبد الله بن أحمد الجعفري الطيار الشافعي الأحساني وذلك في علمي الفرائض والنحو .

كما قرأ على غير هؤلاء المشايخ في علوم الآلات من صرف ومعاني وبديع ومنطق ممن يقدم الأحساء من بعض هاتيك البلدان والجهات كلما ظفر بشيخ متقن في العلوم العقلية والعقلية مع الإتقان قرأ عليه حسب الامكان ، وحصلت له إجازات من مشايخ أجلاء لهم أثبات ، منهم العلامة الشيخ حسين أبوبكر السابق ذكره ، والشيخ السيد محمد بن أحمد العطوشي المالكي المغربي ثم المدني المدرّس بالمسجد النبوي ، والشيخ السيد يس ميرغني الحنفي المكي، حيث أجازة كل واحد منهم فيما تجوزله روايته ، من تفسير وحديث وأصول وفروع من منقول ومعقول مما تلقوه عن مشايخهم .

رابعاً : أعماله

بعد طلبه العلم ودراسته على مجموعة من علماء البلاد اشتغل رحمه الله

(١) اشتهرت أسرة آل ملا بكثرة من أنجبت من المشايخ والعلماء، ولمزيد التعرف على بعض مشايخها انظر القسم الدراسي من كتاب (وسيلة الظفر في المسائل التي يفتى فيها بقول زفر للشيخ عبداللطيف الملا) دراسة وتحقيق د/عبدالإله الملا ص (٤٠-٤٣) .

بالتأليف والتدريس في المدرسة الشلهوبية^(١) بحي الكوت فدرس فيها العلوم الشرعية والوعظ والإرشاد .

وقد تتلمذ على يده في هذه المدرسة عدد كبير من طلاب العلم من داخل البلاد وخارجها.

فمن داخل البلاد :

١- ولداه الشيخ محمد المتوفى سنة ١٢٩٣ هـ ، و الشيخ عبدالله المتوفى سنة ١٣٠٩ هـ .

٢- ابن عمه الشيخ محمد بن أحمد بن عمر الملا المتوفى سنة ١٣٢٢ هـ .

٣- ابن أخيه الشيخ محمد بن عمر الملا المتوفى سنة ١٢٨٦ هـ .

٤- الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن بن الشيخ محمد سعيد آل عمير الشافعي المتوفى سنة ١٢٧٦ هـ .

٥- الشيخ سعيد بن عبداللطيف بن الشيخ محمد سعيد آل عمير الشافعي المتوفى سنة ١٣٠١ هـ .

٦- الشيخ عبدالله بن محمد آل عبداللطيف الشافعي .

٧- الشيخ أحمد بن الشيخ محمد آل عثمان الشافعي المتوفى سنة ١٢٨٨ هـ .

(١) هذه المدرسة إحدى المدارس العلمية العديدة المنتشرة في الأحساء ، وقد أوقفها الشيخ بكر ابن أحمد بن عبدالله القاري في سنة ١١٨٣ هـ لتدريس العلوم الشرعية ، وقد درس بها مجموعة من علماء أسرة آل ملا . انظر للمزيد : القسم الدراسي من وسيلة الظفر ص (٢٨، ٢٧) .

- ٨- الشيخ عبدالله بن محمد آل عثمان الشافعي .
- ٩- الشيخ عمر بن أحمد آل عمير الشافعي .
- ١٠- الشيخ محمد بن عبدالرحمن آل عمير الشافعي .
- ١١- الشيخ عبدالرحمن بن عبدالله آل عمير الشافعي .
- ١٢- الشيخ محمد بن أحمد آل عمير الشافعي .
- ١٣- الشيخ علي بن الشيخ محمد آل عبدالقادر الشافعي المتوفى سنة ١٢١٩هـ .

- ١٤- الشيخ أحمد بن عبدالرحمن آل عرفج الشافعي .
- ١٥- الشيخ محمد بن أحمد آل عرفج الشافعي .
- ١٦- الشيخ عبدالعزيز بن عبدالرحمن آل نعيم الشافعي .

ومن خارج البلاد :

- ١- الشيخ عبدالله بن محمد المزروعى الشافعي العماني .
- ٢- الشيخ سالم بن علي بن نوح المتوفى سنة ١٢٩٩هـ .
- ٣- الشيخ عبداللطيف بن عبدالمحسن الصحاف البحريني .
- ٤- الشيخ راشد بن عيسى البحريني .
- ٥- الشيخ عبدالله بن هجرس المالكي الشهير بالنحوي .

خامساً : مؤلفاته :

سبق أن ذكرنا أن الشيخ أبا بكر رحمه الله إلى جانب مشاركته بالتدريس في المدارس العلمية اشتغل أيضاً في أوقات فراغه بالتأليف ، فترك لنا مجموعة كبيرة من المؤلفات المهمة في كثير من العلوم والفنون .

فمنها في العقيدة :

١- نخبة الاعتقاد ، وشرحه في منهج الرشاد .

٢- عقد اللآلي بشرح بدء الأمالي .

٣- محض النصيحة لمريد العقيدة الصحيحة .

٤- مسلك الثقات في نصوص الصفات .

٥- سراج المهتدين في عقائد الدين .

٦- وقاية التلف بمعتقد السلف .

ومنها في السنة النبوية والوعظ والتذكير :

١- إتحاف النواظر بمختصر الزواجر لابن حجر العسقلاني .

٢- منهل الصفا في شمائل المصطفى .

٣- خلاصة الاكتفاء في سيرة المصطفى والثلاثة الخلفاء : لخص فيه سيرة الإمام الكلاعي رحمه الله .

٤- إرشاد القاري لصحيح البخاري : لخص فيه شرح القسطلاني على صحيح البخاري .

٥- هداية المحتذي شرح شمائل الترمذي : لخص فيه شرح العلامة

المنأوي على الشائل ، وزاد فيه من شرح العلامة ملا علي قاري .

٦ روضة النواظر والألباب بذكر أعيان الصحابة النجّاب : لخص فيه كتاب الاستيعاب لابن عبد البر .

٧- خلاصة اللطائف فيما للعام من الوظائف : لخص فيه كتاب اللطائف للحافظ ابن رجب الحنبلي .

٨- التذكرة في أحوال الموتى والآخرة .

٩ قرّة العيون المبصرة بتلخيص كتاب التبصرة لابن الجوزي : وهو كتاب مطبوع يشتمل على ستة وسبعين مجلساً .

١٠- بغية الواعظ في الحكايات والمواعظ : ويشتمل على سبعة وخمسين فصلاً .

١١- حادي الأنام إلى دار السلام : وهو كتاب مطبوع يشتمل على وصف الجنة في عشرين باباً .

١٢- تلخيص كتاب شرح الأربعين النووية للحافظ ابن رجب الحنبلي .

١٣- تلخيص كتاب روض الرياحين في حكايات الصالحين للعلامة اليافعي .

١٤- الكوكب المنير في الصلاة على البشير النذير : وشرحه شرحاً مفيداً .

١٥- منظومة العقد الثمين في الصلاة على الرسول الأمين .

- ١- إتحاف الطالب : جمع فيه الأقوال المفتى بها على مذهب الحنفية ، وشرحه في شرح أسماء منهاج الراغب إلى إتحاف الطالب.
- ٢- جواهر المسائل : يشتمل على العبادات والمعاملات ، وشرع في شرح أوله لكنه لم يظفر بتكميله.
- ٣- وسيلة الطلب : مختصر فيما لايسع المكلف جهله من الأحكام. وهو مطبوع.
- ٤- زواهر القلائد على مهمات القواعد : لخص فيها كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم مع حاشيه الحموي عليها.
- ٥- منظومة تحفة الطلاب : منظومة فقهية تحتوي على ألفين وخمسين بيتاً لخص فيها المنظومة الهاملية ، وهي مطبوعة.
- ٦- الشريعة في أحكام الشفعة .
- ٧- كشف الالتباس فيما يحل ويحرم من الحرير في اللباس على المذاهب الأربعة .
- ٨- حكم استبدال الأوقاف على مذهب الإمام أبي حنيفة والإمام أحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى وما وقع فيها من الاتفاق والاختلاف: وهو كتابنا الذي قمنا بتحقيقه.
- ٩- نبذة من فتاوى الشيخ إبراهيم بن حسن الأحسائي.
- ١٠- الشهاب الثاقب المنصب على من حرم أكل الأرنب.

١١ - القلائد العسجدية على الفوائد الشنشورية : وهي حاشية على

الشنشورية شرح المنظومة الرحبية في الفرائض.

هذه هي أبرز مؤلفات الشيخ رحمه الله ، كما كانت له مؤلفات أخرى في الأذكار والأدعية في مناسك الحج وختم القرآن وأذكار المساء والصباح وغيرها.

سادسا : وفاته :

توفي الشيخ أبو بكر رحمه الله بعد حياة عامرة بالعلم والعمل والتدريس ، وبعد أن ترك لنا عددا لا بأس به من المؤلفات النافعة والمفيدة وذلك في ليلة التاسع والعشرين من شهر صفر سنة السبعين بعد المائتين والألف بمكة المكرمة بعد مرض ألزمه الفراش شهرين وذلك بعد فراغه من حج تلك السنة ، وقد صلي عليه في الحرم الشريف ، ودفن في مقبرة المعلاة في حوطة الشيخ محمد صالح الرئيس .

غفر الله لنا وله ، وأسكنه فسيح جناته وألحقنا به في جنات النعيم ، اللهم آمين.

الفصل الثاني

الكتاب

ويشتمل على خمسة مباحث :

المبحث الأول : اسم الكتاب.

المبحث الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه .

المبحث الثالث : الباعث على تأليف الكتاب.

المبحث الرابع : وصف نسخة الكتاب.

المبحث الخامس : منهج المؤلف في الكتاب.

المبحث الأول

اسم الكتاب

لم يشر المؤلف في مقدمة كتابه هذا إلى عنوان كتابه الذي شرع في تأليفه كما أنني لم أجد عنواناً لهذا المخطوط قد كتب على غلافه كما هي عادة العلماء أثناء كتاباتهم ، إلا أنني وجدت أن الشيخ عبدالله ابن الشيخ أبي بكر عندما تحدّث عن ترجمة أبيه الشيخ أبي بكر في كتابه "بغية السائلين عن ترجمة خاتمة المتأخرين" في أثناء ذكره للمؤلفات التي ألفها والده صرح بأن لوالده رسالة في "حكم استبدال الأوقاف على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان والإمام أحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى ، وما وقع فيها من الاتفاق والاختلاف" (١) . ولاشك أن الشيخ عبدالله من أشد الملاصقين لوالده فهو أعلم بأسماء مؤلفات أبيه من غيره .

(١) بغية السائلين ص (٧٠٦) .

المبحث الثاني

نسبة الكتاب إلى مؤلفه

إن نسبة هذا المخطوط إلى مؤلفه نسبة صحيحة ثابتة ، والذي يدل على ذلك أمران :

الأمر الأول : أن الشيخ عبدالله ابن الشيخ أبي بكر قد صرح في ترجمة والده وفي أثناء تعداده لمؤلفاته باسم هذا المخطوط ^(١) مما يدل على صحة نسبته إليه .

الأمر الثاني : أن ناسخ هذا المخطوط (أحمد بن عبدالرحمن العرفج) قد صرح في نهايته بقوله : "....كذا بخط شيخنا أطل الله عمره " ^(٢) ، وهذا الناسخ كما علمنا فيما سبق من أحد تلامذة الشيخ أبي بكر رحمه الله .

(١) بغية السائلين ص (٧٠٦) .

(٢) انظر نص (٥٠) .

المبحث الثالث

الباعث على تأليف الكتاب

ذكر المؤلف في مقدمة مخطوطه السبب الباعث له على تأليفه ، فقال :
" فقد كثرت السؤال عن حكم استبدال العقار الموقوف بما هو أحسن صقعا
وأكثر ريعا وأفضل للمصروف ، فأحببت أن أجمع من نصوص القائلين
بجواز ذلك بشروطه المقررة عندهم " .

وبهذا علم أن كثرة سؤال الناس للشيخ أبي بكر في حكم هذه المسألة
الفقهية وكثرة الأوقاف في بلاد الأحساء مع تعطل منافعها بمرور الزمن كان
هو الداعي لتأليف الشيخ أبي بكر رحمه الله هذه الرسالة القيمة.

المبحث الرابع

وصف نسخة المخطوط

بعد البحث والتتقيب لم أجد لهذا المخطوط إلا نسخة واحدة ، وإليك وصف هذه النسخة :

١- كتبت هذه النسخة في زمن المؤلف ، كما صرح بذلك ناسخها حيث قال : " كذا بخط شيخنا أطل الله عمره " (١) .

٢- هي منقولة عن نسخة المؤلف نفسه ، كما صرح بذلك ناسخها كما سبق ، ونسخة المؤلف قد كتبت في ١٩ / ٢ / ١٢٦٢ هـ (٢) .

٣- هذه النسخة قد كتب في ١١ / ٣ / ١٢٦٢ هـ (٣) ، أي بعد كتابة نسخة المؤلف باثنتين وعشرين يوماً .

٤- ناسخها هو الشيخ أحمد بن عبدالرحمن آل عرفج الشافعي (٤) أحد تلامذة الشيخ أبي بكر .

٥- هذه النسخة تقع في تسع صفحات ، وكل صفحة حوالي (٢٨) سطراً ، وكل سطر يحوي (١٣) كلمة تقريباً .

(١) انظر ص (٥٠) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق .

(٤) المرجع السابق .

المبحث الخامس منهج المؤلف في الكتاب

لقد نهج المؤلف رحمه الله تعالى في رسالته منهجاً برزت معالمه في الأمور التالية :

١- البدء بمقدمة لطيفة استهلها بحمد الله تعالى والصلاة والسلام على

ﷺ .

ثم أبان سبب تأليفه لهذه الرسالة ليدل القارئ على ماتحتويه من مادة علمية.

٢- التركيز في هذه الرسالة على رأي المذهب الحنفي والحنبلي في هذه المسألة لأن أصحابهما هم الذين يرون جواز استبدال الأوقاف بشروطها المقررة لدى كل مذهب

٣- بدأ المؤلف بتلخيص حكم المسألة برأي المذهب الحنبلي فيها ملخصاً أبرز آراء علماء المذهب من كتاب "المناقلة بالأوقاف" لابن قاضي الجبل.

٤- بعد تلخيصه لهذا الكتاب شرع في ذكر نصوص علماء المذهب الحنفي ناقلاً تلك النصوص من مصادر مختلفة من كتب المذهب الحنفي.

٥- ختم المؤلف رسالته بخاتمة مفيدة تتلخص في أنه لاختلاف بين الحنفية والحنابلة في جواز استبدال الأوقاف إذا خربت وتعطلت منافعها ، وأن الخلاف فيما إذا رجحت المصلحة لجهة الوقف مع عدم التعطل على قولين (١) .

(١) انظر ص (٥٠).

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه
 وبعد فقد كثر السؤال عنكم الاستبدال للموقوف بما هو أحسن صفته من ربحها
 وأفضل نفعها للموقوف فاجبت انه اجمع من نصوص القائلين بجواز ذلك بشرط
 عندهم وقد دقت على تأليف حشوا في بالمرام للعلامة احمد بن محمد بن عبد الله بن محمد
 بن احمد بن قدامة المقدسي رحمه الله علمه فاجبت انه انما يسهل في منه على سبيل الاختصار
 ما ذكره ذلك انشاء الله تعالى منه نصوص علماء السادة المحققين ما فيه كفاية والله سبحانه
 الموفق للسداد والهداية الى سبيل الرشاد قال العلامة المذكور في التاليف المشار اليه
 المنهج الاول في ذكره قال بالاستبدال من العلماء وما يتبع ذلك فنقول المناقلة والاستبدال
 بلا اوقاف اما ان يكون حالة تعطيل الوقف عند الاستغناء عنه ام لا فان كانت حالة تعطيل
 فهي كسبحة لكاحالة بل اوله ولا ينافي فيهما من يسوغ بسبحة لكاحالة وان كانت
 مع عدم التعطل والعلية للوقف او اعله برجوة في انشاء عند الاستبدال فهذا العقد
 باطل غير يسوغ لعدم نجاة الجهة الوقفية ذلك وكذلك ان كان لا راحة ولا رجوة
 وان كانت الصلحة راجحة للموقف واهله في ايقاع عقد المناقلة والاستبدال فهذا
 سائغة في مذهب الامام احمد رحمه الله عليه كما ذكره من نصوصه انشاء الله تعالى وليعلم
 اولئك هذه واحالة بعد ليست مما قصت شيوا بها مذهب الامام احمد بن محمد بن علي
 جوازها غير من الائمة كما في يوسف رحمه الله تعالى في السيد الكبير والناوي وغيرهما
 قال ابو يوسف جواز الاستبدال بالاوقاف وكذلك ذهب اليها وحكم بها القاضي ابو عبد الله
 ابن جرير وقاضي معرو صا جب ان ثور وقد عدله الى محمد بن حزم من مجتهد في الائمة
 ومات ابو جعفر الطحاوي صاحب كتاب عمدة القاري في مذهب الامام الشافعي واحمد والناوي
 ونحوهم وساء له بعض اصحابه يوتباعه هذه المسئلة ومن قال بها قبله لم يقل بها
 الامام كان كافيا يعني نفسه وقد ذكرها قبله ابو قول رحمه الله تعالى وذكر القاضي خان
 رحمه الله في فتاويه بعد ان ذكر مسائل تتعلق بمصالح الاوقاف من الاجارة وغيرها
 وانه اذا ظهرت الصلحة في اجارة ارض البستان الوقفية للجار والبستان جاز في اجارته
 لذلك وقد روي عن محمد بن حنفية ذلك قال اذا سقطت الارض لموقفه عند الاستبدال
 والقيم يعني التاجر يبيع بثمنها الرضا اخذ هو الفسخ للفقير كما ذكره صاحب كتاب له انه يبيع
 هذه الارض ويشترى بها الرضا لغيره جواز رحمه الله تعالى في كلام القاضي فليعلم
 وهذا النص من محمد رحمه الله تعالى في تسوية المناقلة عند رجاء الصلحة فانه
 جواز لضعفه الاخذ عند الاستبدال في قول محمد بن حنفية الفسخ للفقير قد روي عن

حكم ما اذا كانت
 من الاستبدال
 فحة للموقف والله

المقول
 المقول
 المقول

للمسجد من وراء الحجاب فله سبوع لعقد السبع على بلاد الأرض الوفيرة وانما بقوله
صفت طاهره في نقص كربع وقتا على السبع وفي كتابه انما وفي نسخة ظاهر الدين
سبوعه في السبع اختلفوا في اوقاف المسجد او يعطى ويحذف استخلاها هل للوالي ان
يبيعها ويشتري في مكانها اخرى قال نعم قلت وهذا الاقضاء مختص بحالة السقط ولهم
مسئله لم يختص بها الامام اجماع ايضا فقد شوعها جماعة من الائمة فقد جوز بيع الوقف
عند السقطه ربيعة رحمه الله رواه ابن وهب عنه وهو اجماع عمال الرواسين عن مالك روى
ابن الفرج عن مالك لا يباع اجماع وقال في موضع الا انه يحرب وكذلك ذهب بعض اصحاب
الشافعي الى بيع الدار الواقعة اذا سقطت بغيرها واتحاد باب اجماع فتباع عند اصحاب
الشافعي في ظاهر الوجهين وقيل ان البيع هو المصوب وليس في الة الوقف كاحسانه
اذا سقطت وجهه عساع يبيعها ويسوغوا نقل الة المسجد اذا سقطت الاستغناء به بحراب
الحلة وعوف الى مسجد آخر ولم يخرجوا الاول عن كونه وقتا وكذلك سوع كثير من اصحاب مالك
وعوفهم كعنفية ان يؤخذ من الطريق للسجدة وقتها لها اذا شئخ الى ذلك قال اصحاب
مالك واذا كانت الدور المحيطة حول المسجد فاحتاج المسجد الى سعة فلا بأس ان يشتري دور
اجمعه ليسوع بها المسجد والطريق لانه يقع تمام اعم من شئ الدار المحيطة قاله ابن حبيب
عن مالك نفيه وفي كتاب ابن حبيب وقد ادخل في مسجد رسول الله صلى الله عليه وآله دور
محيطات كاتب حوله واحلفه التاء خروفا من الالة اذا ابوا عنه بغيرها للسجدة هل يؤخذ
منهم بالقيمة فيها على احد قولين شهورين عنهم فليست هذا كله مع عدم شرط يصدر
عن الواقف حالة الوقف (ما لو شرط في حالة وقفه ان يبيعه متى شاء فقد نص احمد
على بطلان هذا الشرط وقال ليس هذا وقتا وهو قوله الشافعي وغيره وذهب ابو يوسف
الى صحة هذا الشرط وانما للواقف بيعه ونقص الوقف ذكره عن ابى يوسف وغيره واحد
وحكاه الامام احمد عنه في رواية الى داود ذكره ابو داود وفي مسانيد عن احمد وان شرط
الواقف ان الوقف يباع عند السقطه فهذا الشرط صحيح عند من يجوز بيعه عند السقط
من غير شرط فانزاده الشرط الا تأكيد وذكره الشافعي ابو يوسف انه اذا شرط هذا فهو باطل
كما اذا شرط في العقد ان يباعها في وقت بعينه فالشريعة وفي النكاح قولنا قال صاحب
المرز في شروط الهدية واعني ان ما ذكره الشافعي خطأ فليح وذهب السمعاني راهوية
الناس للاسنان ان شرط في وقفه ان يبيعه في وقت بعينه قال السمعاني واذ احب ان يري
ان يبيع في وقت بعينه فليكتب ذلك في وثيقته وقال في التبيين الشافعي وذكره الامام
في الاستبدال ويبيع الوقف ونقل الشافعي ويدل على مذهبه ما ذكره من تعوهم واما فيه

[illegible]

القسم الثاني

التحقيق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد فقد كثر السؤال عن حكم الاستبدال ^(١) للعقار الموقوف بما هو أحسن صقعا ^(٢) وأكثر ريعاً وأفضل نفعاً للمصروف، فأحببت أن أجمع من نصوص القائلين بجواز ذلك بشروطه المقررة عندهم، وقد وقفت على تأليف حسن وافٍ بالمرام للعلامة أحمد بن الحسن بن عبد الله بن قدامة المقدسي الحنبلي ^(٣) فأحببت أن أذكر ما سنح لي منه على سبيل الاختصار ثم أذكر

(١) الاستبدال في اللغة : بمعنى الإبدال فهما بمعنى واحد، وهو جعل الشيء مكان شيء آخر .

أما عند الفقهاء فيراد بالاستبدال: شراء عين بدل التي بيعت لتكون وفقاً بدلها .

فالعين المبدلة هي المبيعة من الوقف، والمستبدلة هي المشترأة لتكون وفقاً بدلها .

أما الإبدال : فهو بيع عين الوقف ببديل سواء كان عيناً أو وقفاً أخرى أو نقوداً .

كما نجد بعض الفقهاء يستعمل اللفظين أحدهما بدل الآخر .

انظر : لسان العرب مادة بدل ، حاشية ابن عابدين (٢/٢١) ، شرح الخرشي على خليل (١٥/٧) .

(٢) الدقع بفتح الصاد وتسكين القاف: الناحية من البلاد والجهة أيضاً والمحلة ، والجمع أصقاع .

انظر : المصباح المنير مادة (صقع) ص (١٧٩) .

(٣) هو : أحمد بن الحسن بن عبدالله بن قدامة ، جمال الإسلام ، شرف الدين ، ابن قاضي الجبل ، شيخ الحنابلة في عصره ، أصله من القدس ، ولي القضاء بدمشق ، وبها توفي سنة ٧٧١ هـ . من مصنفاته : الفائق في فروع الفقه ، أصول الفقه ، المناقلة بالأوقاف وما في ذلك من النزاع والخلاف وغيرهم .

انظر : الدرر الكامنة (١/١٢٠) ، الأعلام (١/١١١) .

بعد ذلك إن شاء الله تعالى من نصوص علمائنا السادة الحنفية ما فيه كفاية، والله سبحانه وتعالى الموفق للسداد والهادي إلى سبيل الرشاد .

قال العلامة المذكور في التأليف المشار إليه ^(١) :-

المنهج الأول : في ذكر من قال بالاستبدال من العلماء وما يتبع ذلك ، فنقول :

المناقلة والاستبدال بالأوقاف إما أن يكون حالة تعطل الوقف عن الانتفاع به أم لا ؟؟ فإن كان حالة تعطله فهي كيبعه تلك الحالة ، بل أولى ، ولاينازع فيها من يسوغ بيعه تلك الحالة ^(٢) ، وإن كانت مع عدم التعطل والمصلحة للوقف وأهله مرجوحة في إيقاع عقد الإستبدال فهذا العقد باطل غير مسوغ ^(٣) ، لعدم رجحان الحظ لجهة الوقف في ذلك ، وكذلك إن كان لاراجحة ولامرجوحة .

وإن كانت المصلحة راجحة للوقف وأهله في إيقاع عقد المناقلة والاستبدال فهذه سائغة في مذهب الإمام أحمد رحمة الله عليه كما تذكره من نصوصه إن شاء الله تعالى ، وليعلم أن هذه والحالة هذه ليست مما اختص

(١) بالنظر إلى كلام المؤلف السابق نجد أنه لم يشر رحمه الله إلى اسم هذا الكتاب ، واسم الكتاب هو " المناقلة بالأوقاف وما في ذلك من النزاع والخلاف " وقد طبع هذا الكتاب الطبعة الأولى منه في مطابع دار الأصفهاني وشركاء بجده ، من تحقيق الشيخ عبدالله بن عمر بن دهيش وذلك في سنة ١٣٨٦هـ .

(٢) تسويغ بيع الوقف إذا خرب وتعطلت منافعه هو مذهب الحنفية والحنابلة .

انظر : فتح القدير (٥٨/٥) ، الدر المختار (٤٠٦/٣) ، المغني (٢١١/٨) ، الانصاف (٩٥/٧) .

(٣) المغني (٢٢٣/٨) ، الانصاف (٩٤/٧) .

بتسويغها مذهب الإمام أحمد بل قد نص على جوازها غيره من الأئمة كأبي يوسف ^(١) رحمه الله تعالى ففي السير الكبير ^(٢) والفتاوى ^(٣) وغيرهما ^(٤) :
 " قال أبو يوسف بجواز الاستبدال بالأوقاف " ، وكذلك ذهب إليها وحكم بها القاضي أبو عبيدة ابن حربويه ^(٥) . قاضي مصر وصاحب أبي ثور ^(٦) ، وقد عده أبو محمد بن حزم ^(٧) من مجتهدي الأئمة ، وكان أبو جعفر

(١) هو : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعود ، أبو يوسف القاضي ، اخذ العلم عن أبي حنيفة ، وولي القضاء ، وهو أول من وضع الكتب على مذهب أبي حنيفة ونشرها وبث علم أبي حنيفة في الآفاق ، توفي سنة ١٨١هـ .

انظر : شذرات الذهب (٢٩٨/١) ، تاج التراجم ص (٢٨٢، ٢٨٣) ، الفوائد البهية ص (٢٢٥) .

(٢) السير الكبير ص (٢٣١) .

(٣) الفتاوى الخانية (٣ / ٣٠٥) .

(٤) المغني (٢٢٣/٨) .

(٥) هو : علي بن الحسين بن حرب بن عيسى البغدادي، القاضي العلامة المحدث الشافعي ، ولي قضاء مصر ، وكان من كبار علمائها ، وتوفي سنة ٣١٩هـ .

انظر : تاريخ بغداد (٣٣٥/١١) ، شذرات الذهب (٢١٨/٢) ، سير أعلام النبلاء (٥٣٦/١٤) .

(٦) هو : إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي ، اخذ الفقه عن الشافعي، توفي سنة ٢٤٠هـ .

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ص (٩٢) .

(٧) هو : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الفارسي الأصل ثم الأندلسي القرطبي ، من كبار علماء الظاهرية ، توفي سنة ٤٥٦هـ ، من مصنفاته : المحلى في الفقه ، الأحكام في أصول الأحكام ، الفصل في الملل والنحل .

انظر : سير أعلام النبلاء (١٨٤/١٨) ، وفيات الأعيان (٣٢٥/٣) .

الطحاوي ^(١) صاحبه ، وكان يميل إلى مذهب الإمام الشافعي وأحمد وأبي ثور ونحوهم، وسأله بعض أصحابه يوماً عن هذه المسألة ومن قال بها ؟؟ فقال : لو لم يقل بها إلا إمامك لكان كافياً . يعني نفسه .

وقد ذكرها قبله أبو ثور رحمه الله تعالى ، وذكر القاضي خان ^(٢) رحمه الله في فتاويه بعد أن ذكر مسائل تتعلق بمصالح الأوقاف من الإجارة وغيرها وأنه " إذا ظهرت المصلحة في إجارة أرض البستان الوقف للعمارة والبنيان جازت إجارته لذلك ، وقد روي عن محمد ما هو فوق ذلك قال : " إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال ، والقيّم يعني الناظر يجد ثمنها أرضاً أخرى هي أنفع للفقراء وأكثر ريعاً ، كان له أن يبيع هذه الأرض ويشتري بثمنها أرضاً أخرى ، جوزه رحمه الله ، انتهى كلام القاضي " ^(٣) .

قلت : وهذا النص من محمد رحمه الله قد يكون ظاهراً في تسويغ المناقلة عند رجحان المصلحة فإنه جوزه لضعف الأرض عن الاستغلال مع قوله :

(١) هو : أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك الأزدي الطحاوي ، كان على مذهب الإمام الشافعي ثم تحول حنفياً وانتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر ، توفي بالقاهرة سنة ٣٢١ هـ . من مصنفاته : أحكام القرآن ، شرح معاني الآثار ، المختصر في الفقه ، وغيرهم .

انظر : سير أعلام النبلاء (٢٧/١٥) ، تاج التراجم ص (٢٠) .

(٢) هو : الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبدالعزيز الأوزجندی الفرغاني ، المعروف بقاضي خان ، فخر الدين ، من كبار علماء الخنفية ، توفي سنة ٥٩٢ هـ . من مصنفاته : الفتاوى ، شرح الجامع الصغير ، شرح الزيادات .

انظر : سير أعلام النبلاء (٢٣١/٢١) ، شذرات الذهب (٣٠٨/٤) ، تاج التراجم ص (٨٢)

(٣) الفتاوى الخانية (٣٠٦/٣) .

"يجد أرضاً هي أنفع للفقراء" فدل على ثبوت المنفعة في الأرض ، وأن رجحان هذه مسوغ لعقد البيع على تلك الأرض الموقوفة ، وأيضاً فقوله "ضعفت" ظاهر جداً في نقص الربيع وبقاء أصل النفع.

وفي كتاب الفتاوى لتلميذ ظهير الدين ^(١) : " سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي أن يبيعها ويشترى مكانها أخرى ؟ قال : نعم " .

قلت : وهذا الإفتاء مختص بحالة التعطل وهي مسألة لم يختص بها الإمام أحمد أيضاً فقد سوغها جماعة من الأئمة فقد جوز بيع الوقف عند تعطله ربيعة ^(٢) رحمه الله رواه ابن وهب ^(٣) عنه ، وهو إحدى الروايتين عن مالك

(١) هو : محمد بن أحمد بن عمر البخاري ، ظهير الدين ، توفي سنة ٦١٠ هـ ، من مؤلفاته : الفتاوى المشهورة بالفتاوى الظهيرية ، فوائد على الجامع الصغير .
انظر : الجواهر المضية (٥٥/٣) ، تاج التراجم ص (١٨٠) .

أقول : وهذه الفتاوى التي ينقل عنها المؤلف هنا إنما تنسب لظهير الدين وليست لتلميذه وهي مشهورة بالفتاوى الظهيرية ، وقد وقفت على نسخة منها مصورة في مركز إحياء التراث بجامعة أم القرى رقم (٢٥٨) فقه حنفي .

(٢) هو : ربيعة بن فروخ التميمي بالولاء ، إمام حافظ فقيه مجتهد ، كان بصيراً بالرأي لذا سمي بربيعة الرأي ، وكان صاحب الفتوى بالمدينة ، وبه تفقه الإمام مالك ، وتوفي سنة ١٣٦ هـ .

انظر : تاريخ بغداد (٤٢٠/٨) ، تذكرة الحفاظ (١٤٨/١) ، الإعلام (١٧/٣) .

(٣) هو : عبدالله بن وهب بن مسلم الفهري بالولاء ، المصري ، فقيه من اصحاب مالك جمع بين الفقه والعبادة ، غرض عليه القضاء فامتنع حتى توفي سنة ١٩٧ هـ ، من مصنفاته : الجامع ، الموطأ وكلاهما في الحديث .

انظر : تذكرة الحفاظ (٢٩٧/١) ، الإعلام (١٤٤/٤) .

روى أبو الفرج ^(١) عن مالك : " لا يباع الحبس " ، وقال في موضع : " إلا أن يخرّب " ^(٢) .

وكذلك ذهب بعض أصحاب الشافعي إلى بيع الدار الموقوفة إذا تعطل نفعها ^(٣) ، وأما دواب الحبس فتباع عند أصحاب الإمام الشافعي في أظهر الوجهين ^(٤) ، وقيل : إن البيع هو المنصوص ^(٥) ، ولهم في آلة الوقف كأخشابه إذا تعطلت وجه بمساع بيعها ، وسوّغوا نقل آلة المسجد إذا تعطل الانتفاع به بخراب المحلة ونحوه إلى مسجد آخر ، ولم يُخرجوا الأول عن كونه وقفاً ^(٦) .

وكذلك سوّغ كثير من أصحاب مالك وغيرهم كبعض الحنفية أن يؤخذ من الطريق للمسجد ومنه لها إذا احتيج إلى ذلك . قال أصحاب مالك : وإذا كانت الدور المحبسة حول المسجد فاحتاج المسجد إلى سعة فلا بأس أن يشتري دور الحبس ليتوسع بها المسجد والطريق لأنه نفع عام وأعم من نفع الدار المحبسة

(١) هو : القاضي عمر بن محمد الليثي البغدادي ، كان إماماً فقيهاً حافظاً ، توفي سنة ٣٣١ هـ ، من مصنفاته : الحاوي في الفقه ، اللمع في أصول الفقه .

انظر : الديباج المذهب (١٢٧/٢) ، المدارك (٢٢/٥) .

(٢) انظر : المدونة (١٠٠/٦) ، التاج والإكليل (٤٢/٦) .

(٣) روضة الطالبين (٣٥٧/٥) .

(٤) روضة الطالبين (٣٥٧/٥) ، منهاج الطالبين مع تحفة المحتاج (٢٨٢/٦) ، الوجيز (٢٩٧/٦) .

(٥) المراجع السابقة .

(٦) المراجع السابقة .

قاله ابن حبيب عن مالك نفسه ^(١) ، وفي كتاب ابن حبيب : " وقد أدخل في مسجد رسول الله ﷺ دور محبسات كانت حوله ، واختلف المتأخرون من المالكية إذا أبوا عن بيعها للمسجد هل تؤخذ منهم بالقيمة فهذا على أحد قولين مشهورين عنهم " ^(٢) .

قلت : هذا كله مع عدم شرط يصدر عن الواقف حالة الوقف ، أما لو شرط في حالة وقفه أن له بيعه متى شاء ، فقد نص أحمد على بطلان هذا الشرط ، وقال : " ليس هذا وقفاً " ^(٣) ، وهو قول الشافعي ^(٤) وغيره ^(٥) .

وذهب أبو يوسف ^(٦) إلى صحة هذا الشرط وأن للواقف بيعه ونقض الوقف ذكره عن أبي يوسف غير واحد ^(٧) ، وحكاه الإمام أحمد عنه في رواية أبي داود . ذكره أبو داود في مسائله عن أحمد ^(٨) .

(١) التاج والإكليل (٤٢/٦) ، شرح الخرشي على متن خليل (٩٥/٧) .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) المغني (١٩٢/٨) .

(٤) روضة الطالبين (٣٢٩/٥) .

(٥) قال في المغني عن هذا القول : " لانعلم فيه خلافاً ، لأنه شرط ينافي مقتضى العقد " .

انظر : المغني (١٩٢/٨) .

(٦) في رواية عنه ، لأن الغرض تملكك المنافع فجاز الشرط فيه كالإجارة .

انظر : المغني (١٩٢/٨) .

(٧) وهو اختيار الخصاف وهلال الرأي .

انظر : الإيساعاف في أحكام الأوقاف ص (٣١) ، الدر المختار (٤٠٢/٤) مجمع الأنهر

(٧٣٦/١) ، درر الحكام (١٣٦/٢) .

(٨) مسائل الإمام أحمد ص (٢٢١) .

وإن شرط الواقف أن الوقف يباع عند تعطله فهذا شرط صحيح عند من يجوز بيعه عند التعطل من غير شرط فما زاده الشرط إلا تأكيداً.

وذكر القاضي أبو يعلى ^(١) أنه إذا شرط هذا فهو باطل ، كما إذا شرط في العقد أنه يطلقها في وقت بعينه ، فالشرط باطل ، وفي النكاح قولان ^(٢) .

قال صاحب المحرر في شرح الهداية ^(٣) : " وعندي أن ما ذكره القاضي خطأ " ^(٤) .

قلت : وذهب اسحاق بن راهويه ^(٥) إلى أن للإنسان أن يشترط في وقفه أنه إن شاء ارتجاعه ارتجعه . قال اسحاق : وإن أحب أن يرى أن يرجع فيها رجع فليكتب ذلك ويشترط .

(١) هو : محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد البغدادي الحنبلي ، شيخ الحنابلة بالعراق في عصره ، وكان أبوه من أعيان الحنفية ، تولى القضاء بدار الخلافة ، توفي سنة ٤٥٨ هـ . من مصنفاته : أحكام القرآن ، عيون المسائل ، العدة في أصول الفقه ، المعتمد ، وغيرهم .

انظر : سير أعلام النبلاء (١٨/٨٩-٩١) ، طبقات الحنابلة (٢/١٩٣) .

(٢) المحرر (١/٣٦٩) .

(٣) هو : كتاب المحرر لعبد السلام بن عبدالله بن أبي القاسم بن تيمية المتوفى سنة ٦٥٢ هـ .

وكتاب الهدية لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوزاني المتوفى سنة ٥١٠ هـ .

(٤) المحرر (١/٣٦٩) .

(٥) هو : اسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المروزي ، عالم خراسان في عصره ، وهو أحد كبار الحفاظ ، استوطن نيسابور وبها توفي سنة ٢٣٨ هـ . من مصنفاته : للمسنّد .

انظر : وفیات الأعيان (١/٦٤) ، تاريخ بغداد (٦/٣٤٥) .

وقال في المنهج الثاني : في ذكر كلام الإمام في الاستبدال وبيع الوقف ونقل المساجد ، ويدل على مذهبه ما ذكره من نصوصه وإيمانه ^(١) أن مذهبه في تغيير الوقف وتبديله وتحويله وإزالته عن هيئته ووضعه منوط بالمصلحة الراجحة للوقف وأهله ، ومرتبطة بالوجه الأولى في فعله ، ويعرف ذلك من وجوه :

أحدها : أنه نص على نقل المساجد عند رجحان المصالح كما نذكره ، قال الإمام أبوبكر ^(٢) : حدثنا خلال ^(٣) حدثنا صالح ابن

(١) الإيماء في اللغة: مصدر أو مأ يومئ : بمعنى أشار ونبه

وفي اصطلاح الحنابلة : هو ما لم يصرح الإمام بحكمه ، وإنما قرنه بأمر نو لم يكن لتعليل ذلك الحكم لكان بعيداً.

انظر : القاموس المحيط ص (٧١) ، المسودة ص (٥٣٢) ، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص (٥٥).

(٢) هو : هو عبدالعزيز بن جعفر بن أحمد بن يزداد بن معروف ، أبوبكر ، المعروف بغلام خلال ، ومن تلاميذه ، توفي سنة ٣٦٣هـ من مصنفاته : الشافي ، المقنع ، تفسير القرآن .

انظر : طبقات الحنابلة (٢ / ١١٨) ، المنهج الأحمد (٢ / ٦٨-٧١) .

(٣) هو : أحمد بن محمد بن هارون خلال ، المفسر المحدث اللغوي ، من كبار علماء الحنابلة ، توفي سنة ٣١١هـ ، من مصنفاته : تفسير الغريب ، طبقات أصحاب ابن حنبل ، السنة .

انظر : تذكرة الحفاظ (٧/٣) الأعلام (٢٠٦/١) .

أحمد ^(١) حدثنا أبي أحمد بن حنبل حدثنا يزيد بن هارون ^(٢) حدثنا المسعودي ^(٣) عن القاسم ^(٤) قال : لما قدم عبدالله ابن مسعود رضي الله عنه على بيت المال كان سعد ابن مالك ^(٥) قد بنى القصر واتخذ مسجداً عند أصحاب التمر ، قال : فنقب بيت المال فأخذ الرجل الذي نقبه ، وكتب إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فكتب عمر أن لا تقطع الرجل وانقل المسجد واجعل بيت المال في قبلته فإنه لن يزال في المسجد مصل ، فنقله عبدالله وخط له هذه الخطة ، قال صالح : قال أبي : يقال أن بيت المال نقب من مسجد الكوفة ، فجعل عبدالله ابن مسعود المسجد بموضع التمارين في موضع المسجد العتيق ، قال صالح : وسألت أبي عن

(١) هو : صالح بن الإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني البغدادي ، نشأ بين يدي أبيه الإمام أحمد وأخذ عنه ، ثم ولي القضاء بأصبهان ، وبها توفي سنة ٢٦٥ هـ .

انظر : شذرات الذهب (٢ / ١٤٩) ، الأعلام (٣ / ١٨٨) .

(٢) هو : يزيد بن هارون بن زاذان بن ثابت السلمي بالولاء ، من حفاظ الحديث الثقات ، كان يحفظ أربعاً وعشرين ألف حديث ، وتوفي سنة ٢٠٦ هـ .

انظر : تذكرة الحفاظ (١ / ٢٩١) ، تاريخ بغداد (٤ / ٣٢٧) .

(٣) هو : عبد الرحمن بن عبدالله بن عتبة بن عبدالله بن مسعود الهذلي الكوفي ، من الفقهاء المحدثين ، توفي سنة ١٦٠ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء (٧ / ٩٣) ، شذرات الذهب (١ / ٢٤٨) .

(٤) هو : القاسم بن سلام بن عبدالله ، من كبار المحدثين ، كان من أئمة الاجتهاد ، توفي سنة ٢٢٤ هـ ، من مصنفاته : الأموال ، فضائل القرآن .

انظر : سير أعلام النبلاء (١٠ / ٤٩٠ - ٤٩١) .

(٥) هو : سعد بن مالك بن سنان الخدري لأنصاري الخزرجي ، الصحابي الجليل ، كان من ملازمي النبي صلى الله عليه وسلم ، وله ١١٧٠ حديثاً ، وتوفي سنة ٧٤ هـ .

انظر : الأعلام (٣ / ٨٧) .

رجل بنى مسجدا ثم أراد تحويله إلى موضع آخر ؟ قال : إن كان الذي بنى المسجد يريد أن يحوله خوفاً من لصوص أو يكون موضعه قذراً فلا بأس أن يحوله " (١) .

ويقال: أن بيت المال نقب وكان في المسجد فحول ابن مسعود المسجد .

قال أبو بكر : حدثنا محمد بن علي (٢) حدثنا أبو يحيى (٣) حدثنا أبو طالب (٤) سئل أبو عبدالله أحمد بن حنبل : أيحول المسجد ؟ قال: إذا كان ضيقاً لايسع أهله فلا بأس أن يحول إلى موضع أوسع منه " (٥) .

قال أبو بكر : وحدثنا محمد بن علي حدثنا عبدالله بن أحمد قال : سألت أبي عن مسجد خرب ترى أن تباع أرضه وينفق على مسجد آخر أحدثوه ؟ قال : إذا لم يكن له جيران ولم يكن أحد يعمره فلا أرى بأساً أن يباع وينفق

(١) المغني (٢٢٣/٨)، فتاوى ابن تيمية (٢١٧/٣١).

(٢) هو : محمد بن علي بن عبدالله بن مهران بن ايوب ، الوراق الجرجاني ، المعروف بحمدان . روى عن الامام أحمد بن حنبل ، توفي سنة ٢٧٢هـ .

انظر : المنهج الأحمد (٢٤٢، ٢٤٣/١).

(٣) هو : زكريا بن يحيى بن عبدالرحمن بن يحيى بن عدي الضبي البصري ، محدث البصرة ومفتيها ، توفي سنة ٣٠٧هـ . من تصانيفه : اختلاف العلماء ، علل الحديث .

انظر : سير أعلام النبلاء (١٩٧/١٤ - ١٩٩) ، شذرات الذهب (٢٥٠/٢).

(٤) هو : أحمد بن حميد المشكاتي ، أبو طالب ، من أصحاب الامام أحمد بن حنبل ، وروى عنه مسائل كثيرة توفي سنة ٢٤٤هـ .

انظر : المنهج الأحمد (١٧٦/١).

(٥) مسائل صالح (٣٤/٣) ١٢٧٣.

على الآخر (١).

قال صالح في مسأله: قلت لأبي: المسجد يخرب ويذهب أهله ترى أن يحول إلى مكان آخر؟ قال: نعم. قلت: المسجد يحول من مكان إلى مكان؟ فقال: إذا كان يريد منفعة الناس فلا بأس وإلا فلا" (٢).

وإذا كان هذا نصح على نقل المساجد عند رجحان المصالح المقتضية من التحويل مع كونها أوقافاً معتبرة كان هذا قاطعاً من نصح لأمحالة، وحيث اعتمد في نصح على ما رواه عن عمر رضي الله عنه من أمره بنقل المسجد وصار موضعه سوقاً للتجارين، وهذا من أعظم المناقلات.

الوجه الثاني: أن الإمام أحمد لا خلاف عنه في مذهبه يجوز بيع الأوقاف غير المساجد عند تعطل منافعها، ونقل عنه كما تقدم المنع من بيع عرصات (٣) المساجد وإن كان خلاف المشهور عنه، فإذا نص على نقل المساجد لهذه المصالح كان غير المساجد أولى وأرجح بثبوت المناقلة عند رجحان المصلحة في ذلك.

الوجه الثالث: أنه إذا جاز نقل المساجد، والمساجد محل الطاعات ومواضع الصلوات والقربات كان غيرها من الأوقاف أولى.

(١) المغني (٢٢٣/٨)، فتاوى ابن تيمية (٢١٧/٣١).

(٢) مسائل صالح رقم ١٢٧٣ (٣٤/٣).

(٣) العرصات جمع عرصة بفتح العين وتسكين الراء: وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء، وعرصة الدار ساحتها.

انظر: المصباح المنير ص (٢٠٨).

الوجه الرابع : أن المناقلة بالوقف المستغل أولى من نقل المساجد وبيعه عند الذي يعطلها لأن المسجد يحترم عينه شرعا ، ويقصد بالانتفاع بعينه فلاتجوز اجارته ولا المعاوضة عن منفعته بخلاف وقف الاستغلال فانه يجوز اجارته والمعاوضة عن نفعه ، وليس المقصود أن يستوفي الموقوف عليه منفعته بنفسه كما يقصد مثل ذلك في المسجد ولا له حرمة شرعية لحق الله تعالى كما للمساجد ، فإذا جاز ذلك في المساجد فغيرها أولى.

الوجه الخامس : قال القاضي أبو يعلى : " قال الإمام أحمد في رواية أبي داود : في مسجد أراد أهله أن يرفعوه من الأرض ويجعلوه تحت سقاية وحوانيت ، فامتنع بعضهم من ذلك فينظر إلى قول أكثرهم ولا بأس به " ، قال : وظاهر هذا أنه أجاز أن يجعل سفل المسجد حوانيت وسقاية ، قال القاضي : وليس بممتنع على أصلنا جواز ذلك إذا كان فيه مصلحة ، لأننا نجيز بيعه ونقله إلى موضع آخر ^(١) .

قلت : ونصّه هذا في جعل أسفل المسجد حوانيت ظاهر في اتباع سنن المصلحة في تغيير هيئة الوقف وتحويله عن وضعه والمناقلة به فإنه سوغ بشرط النظر إلى أكثرهم جعل سفله سقاية للماء وحوانيت الباعة ، وأن يرفع المسجد إلى أعلاه ويخرج سفله عن كونه مسجدا وهذا حقيقة المبادلة والنقل والاستبدال ، فإن ذات السفل كانت مسجداً فصارت سوقاً ، وهذا مواز لأثر عمر رضي الله عنه في نقل المسجد وصيرورة عرصته سوقاً للمتأجرين .

ثم ذكر وجوهاً أخرى في معنى ما تقدم ، وأورد في آخرها سؤالاً وجواباً ملخصهما : فإن قيل كيف جاز الاستبدال بالوقف وسوغت المناقلة به من غير

(١) المغني (٢٢٣/٨).

تتعطل الانتفاع في مذهب الإمام أحمد ، وقد قال الخرقي ^(١) في كتاب الوقف :
" وإذا خرب الوقف ، ولم يرد شيئاً بيع واشترى بثمنه ما يرد على أهل الوقف
وجعل وقفاً كالأول " ^(٢) ، فشرط لجواز بيعه خرابه وعدم رده شيئاً من الربيع.

وقال الشيخ موفق الدين ^(٣) في كتاب المغني : " وإن لم تتعطل منفعة
الوقف بالكلية ، لكن قلت وكان غيره أنفع منه وأكثر رداً على أهل الوقف لم
يجز بيعه ، لأن الأصل تحريم البيع وإنما أبيح للضرورة صيانة لمقصود
الواقف عن الضياع مع إمكان تحصله ومع الانتفاع وإن قل ما يضيع المقصود
للمهم إلا أن يبلغ في قلة النفع إلى حد لا يعد نفعاً فيكون وجود ذلك كالعدم " ^(٤).

وقال في كتابه المقنع : " والوقف عقد لازم لا يجوز فسخه بإقالة ولا غيرها
ولا يجوز بيعه إلا أن تتعطل منافعه فيباع ويصرف ثمنه في مثله " ^(٥).

قيل : كثير من هذا الكلام دل بطريق المفهوم ، كقول الخرقي في كتاب
الوقف ظنه دل بمفهومه لا بمنطوقه ، ومنه ما خرج التنصيص فيه جواباً

(١) هو : عمر بن سليمان بن عبدالله الخرقي ، من فقهاء الحنابلة ، توفي بدمشق
سنة ٣٣٤ هـ. من تصانيفه : المختصر في الفقه.

انظر : الأعلام (١١١/٥).

(٢) مختصر الخرقي مع المغني (٢٢٣/٨).

(٣) هو : موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الدمشقي الصالحي الحنبلي ،
من كبار فقهاء الحنابلة ، توفي ٦٢٠ هـ ، له تصانيف تناهز الخمسين مصنفاً منها :
المغني والعمدة في الفقه ، روضة الناظر في أصول الفقه.

انظر : سير أعلام النبلاء (١٦٥/٢٢-١٧٣).

(٤) المغني (٢٢٣/٨).

(٥) المقنع مع شرحه المبدع (٣٥٥-٣٥٢/٥).

لسؤال كما أفتى به الإمام أحمد فإنه سألوه عن أرض بارت ^(١) وهي لا ترد شيئاً ؟ فكتب : " إذا كانت قد بارت " ، فخرج التقييد جواباً للسؤال في واقعة الحال ، فقله : " وكذلك الوقف إذا خرب " مفهومه خرج جواباً للسؤال في واقعة معينة ، وما كان مفهوماً خرج منطوقه جواباً للمسألة فإنه لا يتعلق عليه حكم المنع بحال ومادلاً من هذه الروايات بطريق التتصيص والمنطوق فيقال المسألة على قولين في مذهبه ، وروايتين عنه ككثير من مسائل فروع مذهبه التي فيها قولان عنه أحدهما بالجواز والثاني بالمنع ، فالرواية لم تختلف عنه في جواز بيع الوقف غير المساجد عند تعطله ولا اختلفت فيما علمته في تحويل المساجد لأجل المصالح التي ذكرها ، ولقله إذا أراد منفعة الناس كما ذكرناه عنه في أول الكتاب واختلفت في بيع الأوقاف والاستبدال بها مع عدم تعطلها بل لمجرد رجحان البديل عليه أو لخوف من نقصه كما تقدم أو ضعف أهل الوقف عن القيام بمصالحه أو لظهور المصلحة كما ذكرناه من كلامه فالمحقق أن بيعه لأجل ذلك روايتين عنه أحدهما بالمنع ، وحكمها مذكور في كتاب المغني وغيره من الكتب المتأخرة ^(٢) ، وإن لم يكن النص عن أحمد بالمنع موجوداً في هذه الكتب ، والثانية الجواز كما ذكرناه من مذهب أبي يوسف ورواية عن محمد بن الحسن وعن غيرهما أيضاً كما اشتمل عليه أول الكتاب ، وهذا مثل كثير من مسائل الخلاف إذا ظهر للإمام المجتهد فيها قولان فيختار كل قول طائفة من أصحابه كالروايتين في وجوب الحج فوراً

(١) بارت أي: هلكت وكسدت ، لأنها إذا تركت صارت غير منتفع بها ، فأشبهه الهلاك.

انظر : المصباح المنير ص (٣٩).

(٢) انظر المغني (٨ / ٢٢٣) ، الانصاف (٧ / ٩٤).

وعدمه عن أبي حنيفة رحمة الله عليه اختار احدهما أبو يوسف والأخرى محمد ، وهي روايتين عن أحمد أيضاً اختار الجمهور الفور واختار أبو حازم^(١) عدمه ، وكذلك عن مالك الشافعي وغيرهما ٥ روايتان وأقوال وينصر كل طائفة قولاً ويجادل عليه ، وهذا شأن المناهج الاجتهادية ، المسائل الفرعية " .

هذا ما أردت تلخيصه من الكتاب المذكور ، وجميع ما هو من النصوص والأدلة والجواب عما عارضها يرجع إلى حاصل هذا الذي نقلته منه ، والله سبحانه أعلم بالصواب .

أما نصوص علمائنا السادة الحنفية في حكم المسألة التي تقدمت الإشارة إليها فقال العلامة الكازروني^(٢) في كتابه المسمى بإجابة السائلين بفتوى المتأخرين^(٣) من فتاوى قارئ الهداية^(٤) : " وسئل عن مسألة استبدال الوقف ما صورته ؟ وهل هو على قول أبي حنيفة رحمه الله أم على قول أصحابه رحمهم الله تعالى ؟ فأجاب : الاستبدال إذا تعين بأن كان الموقوف لا ينتفع به

(١) انظر : كتاب المناقلة بالأوقاف لابن قاضي الجبل ص (٩-٣٥) .

(٢) هو : عبدالله بن حسين العفيف الكازروني .

(٣) هذا الكتاب مخطوط ، وتوجد منه نسخة مصورة على الميكروفلم بمركز المخطوطات بجامعة أم القرى ، برقم ٢٤١ فقه حنفي .

(٤) هو : عمر بن علي بن فارس الكناني ، سراج الدين ، المعروف بقارئ الهداية ، سمي بهذا الاسم لأنه قرأ الهداية على شيخه الأكمل البابر تي ١٨ مره ، وانتهت إليه رئاسة المذهب في زمانه ، توفي سنة ٨٢٩هـ . له : تعليق على الهداية .

انظر طبقات الفقهاء لكبري زاده ص (١٣٠) ، هدية العارفين للبغدادي (١/٧٢٩) .

وتم من يرغب فيه ويعطي بدله أرضاً أو داراً لها ريع يعود نفعها على جهة الوقف فلا استبدال في هذه الصورة المذكورة قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ، وإن كان للوقف ريع ولكن يرغب شخص في استبداله إن أعطى مكانه بدلاً أكثر ريعاً منه في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف رحمه الله والعمل عليه ، وإلا فلا والله أعلم . وسئل عن وقف أنهدم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا أمكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب فأجاب : إذا كان الأمر كذلك صح بيعه بأمر الحاكم ويشتري بثمنه وفقاً مكانه فإن لم يكن ردّه إلى ورثة الواقف إن وجدوا وإلا يصرف إلى الفقراء (١) .

وقال فيه (٢) : من فتاوى ابن نجيم (٣) "وسئل عن واقف شرط في وقفه عدم الاستبدال وصار الوقف بصفة مسوغة الاستبدال هل يصح استبداله أو لا ؟ لعدم اشتراط الواقف ذلك وما الحكم ؟ فأجاب : نعم يصح الاستبدال بإذن القاضي ، ولو منع الواقف .

(١) قال عن هذا ابن عابدين بعد نقله للكلام السابق : "قلت : الظاهر أن البيع مبني على قول أبي يوسف والرد على الورثة أو إلى الفقراء على قول محمد ، وهو جمع حسن ، حاصله أن يعمل بقول أبي يوسف حيث أمكن وإلا فيقول محمد " .

انظر : حاشية رد المحتار (٤/٤٠٣-٤٠٤) .

(٢) أي : الكازروني في كتابه إجابة السائلين .

(٣) هو : العلامة زين الدين بن إبراهيم بن نجيم ، من كبار علماء الحنفية المتأخرين ، توفي سنة ٩٧٠ هـ ، من تصانيفه العديدة : البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، الأشباه والنظائر ، لب الأصول ، المنار ، الرسائل الزينية ، والفتاوى وغيرهم .

انظر : الفوائد البهية ص (٢٢١) .

وستل عن جامع في بلد أو حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه وله أوقاف تصرف عليها في مصالحه فهل تصرف مصالحه إلى مسجد عامر قريب منه أو مسجد أو حوض أو نحو ذلك، وما الحكم ؟ فأجاب: نعم تصرف أوقافه إلى مسجد أو حوض آخر .

وستل عن مسوغات الاستبدال بالمكان الموقوف على الوجه الأتم ؟
فأجاب: مسوغاته :

١- شرط واقفه . ٢- وخرابه .

٣- ونقصان ريعه عند أبي يوسف ومحمد .

٤- وبيعه ببذل أحسن منه صقاً وأكثر غلةً على قول أبي يوسف وأفتوا به .

٥- واستيلاء ظالم عليه بحيث لا يمكن نزعه منه .

٦- وإجراء الماء عليه بحيث صار بحراً . والله أعلم . انتهى ^(١) .

وقال العلامة زين الدين في البحر الرائق : " وأجمعوا أنه إذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف أن الشرط والوقف صحيحان ويمكن الاستبدال ، أما بدون الشرط أشار في السير أنه لا يملك الاستبدال إلا القاضي إذا رأى المصلحة في ذلك ، ولو شرط أن يبيعها ويشتري بثمنها أرضاً أخرى ولم يزد صح استحساناً وصارت الثانية وقفاً بشرائط الأولى ولا يحتاج إلى إيقافها ، وليس له أن يستبدل الثانية بأرض ثالثة لأن الشرط وجد في الأولى فقط ، ولو شرط استبدالها بأرض ليس له استبدالها بدار لأنه لا يملك تغيير الشرط ، ولو أطلق الاستبدال فباعها ملك الاستبدال بجنس العقار من دار وأرض في أي بدل شاء ، ولو باعها بعروض على قياس قول الإمام يصح ثم

(١) الفتاوى الزينية ص (٨٦) .

بييعها بنقد ثم يشتري عقاراً أو يبيعها بعقار ، وقال أبو يوسف وهلال ^(١) : لا يملك إلا بالنقد كالوكيل بالبيع ، ولوباعها واشترى بثمنها أرضاً أخرى ثم ردت الأولى عليه بعيب بالقضاء جاز له أن يصنع بالأخرى ماشاء والأولى تعود وقفاً ، ولو بغير قضاء لم يفسخ في الأولى ولا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشترياً الأولى لنفسه ، ولو اشترى بثمنها أرضاً أخرى فاستحقت الأولى لا تبقى الثانية وقفاً استحساناً لبطلان المبادلة ، ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به إلى وصية لا يملك وصية الاستبدال ، ولو وكل وكيلًا في حياته صح ، ولو شرطه لكل متولٍ صح وملكه كل متولٍ ، ولو شرط أن تفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولايته بعد موت الواقف إلا أن يشترط له بعد وفاته ، وهذا كله قول أبي يوسف وهلال بناءً على جواز عزل الواقف المتولي فكان وكيله فانعزل بموته ، وعن محمد رحمه الله لا تبطل بعد وفاته لأنه وكيل الفقراء كالواقف.

وقد اختلف كلام القاضي خان فقي موضع جوازه للقاضي حيث رأى المصلحة ^(٢) ، وفي موضع منعه منه ولو صارت الأرض بحال لا ينتفع بها، والمعتمد أنه بلا شرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وأن لا يكون هناك ريع للوقف يعمُر به وأن لا يكون البيع بغبن فاحش ^(٣) .

(١) هو : هلال بن يحيى بن مسلم الرأي البصري ، قيل له " الرأي " لسعة علمه وكثرة فهمه ، من تلاميذ أبي يوسف ومحمد بن الحسن ، توفي سنة ٢٤٥ هـ ، من تصانيفه : الشروط ، أحكام الوقف .

انظر : تاج التراجم ص (٢٧٨) ، الفوائد البهية ص (٣٦٨) .

(٢) الفتاوى الجانية (٣٠٦/٣) .

(٣) المرجع السابق (٣٠٧/٣) .

وشرط في الإسعاف ^(١) : " أن يكون المستبدل قاضي الجنة ^(٢) المفسر
بذي العلم والعمل لئلا يحصل التطرق إلى إبطال أوقاف المسلمين كما هو
الغالب في زماننا انتهى " ^(٣) . ويجب أن يزداد آخر ^(٤) في زماننا: وهو أن
يستبدل بعقار لبالدراهم والدنانير فإننا قد شاهدنا النظار يأكلونها ، وقل أن
اشترى بها بدلا ، ولم نر أحدا من القضاة فتش عن ذلك مع كثرة الاستبدال
في زماننا ، فإن قلت : كيف زدت هذا الشرط، والمنقول السابق عن قاضي
خان يرده.

قلت : لما في السراجية ^(٥) : "سئل عن مسألة الوقف ما صورته ؟ وهل هو
على قول أبي حنيفة وأصحابه ؟ أجاب: الاستبدال إذا تعين بأن كان الموقوف
لا ينتفع به ومن ثم من يرغب فيه ويعطي بدله أرضا أو دارا لها ريع يعود
نفعه على جهة الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى ، وإن كان للوقف ريع ولكن يرغب شخص في استبداله
إن أعطى مكانه بدلا أكثر ريعاً منه في صقع الوقف جاز عند القاضي أبي

(١) هو : كتاب الإسعاف في أحكام الأوقاف ليرهان الدين إبراهيم بن موسى الطرابلسي
المتوفى سنة ٩٢٢ هـ ، وهو كتاب مطبوع.

(٢) سمي بقاضي الجنة أخذاً من الحديث المشهور : " القضاة ثلاثة : قاضي في الجنة
وإثنان في النار " حديث صحيح ، وهو القاضي الذي عرف الحق وحكم به .

انظر : حاشية الطحطاوي على الدر المختار (٥٤٥/٢).

(٣) الإسعاف في أحكام الأوقاف ص (٣٢).

(٤) أي : شرطاً آخر.

(٥) هو : كتاب السراجية لسراج الدين محمد بن عبدالرشيد السجاندوي المتوفى
سنة ٦٠٠ هـ ، وهو كتاب مخطوط.

يوسف والعمل عليه ، وإلا فلا يجوز . انتهى " ، فقد عيّن العقار للبدل فدل على منع الاستبدال بالدرهم والدنانير .

وفي القنية ^(١) : " مبادلة دار الوقف بدار أخرى إنما تجوز إذا كانت في محلة واحدة أو تكون المملوكة خيراً من محلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز ، وإن كانت المملوكة أكثر مساحة وقيمة وأجرة لاحتمال خرابها في أدون المحليتين لدناعتها وقلة رغبات الناس فيها . انتهى " .

وفي شرح منظومة ابن وهبان ^(٢) : " لو شرط الواقف أن لا يستبدل ويكون الناظر معزولاً قبل الاستبدال وإذا هم بالاستبدال انعزل هل يجوز استبداله ؟ قال الطرسوسي ^(٣) لانقل فيه ، ومقتضى قواعد المذهب أن للقاضي أن يستبدل

(١) هو : كتاب قنية النية لمختار بن محمود بن محمد الزاهدي المتوفى سنة ٦٥٨ هـ ، وهو كتاب مخطوط وقفت على نسخة مصورة منه في مركز مخطوطات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض ، رقم ٣٥٧٢ خ .

(٢) هو : عبد الوهاب بن أحمد بن وهبان الدمشقي ، قاضي القضاة ، من كبار علماء الحنفية ، توفي سنة ٧٦٨ هـ ، من مصنفاته : المنظومة المسماة بقيد الشرائد . انظر شذرات الذهب (٢١٢/٦) ، الفوائد البهية ص (١٩١) .

وهذه المنظومة لها عدة شروح من أهمها تفصيل عقد القلائد . بتكميل قيد الشرائد من تأليف عبد البر بن محمد بن محمد بن الشحنة المتوفى سنة ٩٢١ هـ ، وهو كتاب مخطوط وقفت على نسخة مصورة منه في مخطوطات جامعة الإمام محمد بن سعود برقم ٨٤٩٩ . وهذا الشرح هو الذي ينقل عنه هنا صاحب البحر رحمه الله .

(٣) هو : أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن أحمد الطرسوسي ، أحد علماء الحنفية ، ممن برع في الفقه والأصول ، وولي قضاء دمشق ، توفي سنة ٧٥٨ هـ ، من تصانيفه : الإعلام في مصطلح الشهود والأحكام ، الفتاوى الطرسوسية ، مناسك الحج ، أنفع الوسائل .

انظر : الطبقات السنية (٢١٣/١) ، الفوائد البهية ص (١٠) .

إذا رأى المصلحة في الاستبدال لأنهم قالوا إذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضي أو السلطان كلام في الوقف أنه شرط باطل وللقاضي الكلام لأن نظره أعلى ، وهذا شرط فيه تفويت للمصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطاً لا فائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل . انتهى " هذا ملخص ما في البحر الرائق من أحكام المسألة المذكورة (١) .

وفي تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار : " وجاز شرط الاستبدال به أرضاً أخرى ، أو شرط بيعه ويشتري بثمنه أرضاً أخرى إذا شاء ، فإذا فعل صارت الثانية كالأولى في شرائطها ، وإن لم يذكرها ، ثم لا يستبدلها بثالثة لأنه حكم ثبت بالشرط والشرط وجَدَ في الأولى لا الثانية ، وأما الاستبدال بدون الشرط فلا يملكه إلا القاضي ، وشرط في البحر خروجه عن الانتفاع بالكلية وكون البديل عقاراً ، والمستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل ، وفي النهر (٢) : " المستبدل قاضي الجنة فالنفس به مطمئنة فلا يُخشى ضياعه ولو بالدرهم والدنانير ، وكذا لو شرط عدمه " ، وفي أنفع الوسائل (٣) " لا يجوز استبدال العامر إلا في الربيع " انتهى المراد من التنوير وشرحه ملخصاً (٤) .

(١) انظر : البحر الرائق (٥ / ٢٣٩-٢٤١) .

(٢) هو : كتاب النهر الفائق شرح كنز الدقائق ، من تأليف العلامة عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ ، وهذا الكتاب مخطوط ، وقد قمت بتحقيق القسم الأول منه في رسالة الدكتوراة المقدمة إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة ، والتي نوقشت يوم الأحد الموافق ١٤٢١/٢/٢٤ هـ .

(٣) هو : كتاب أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل للطرسوسي ، وهو مطبوع بمصر ، مطبعة الشرق ، ١٣٤٤ هـ .

(٤) انظر : تنوير الأبصار مع شرحه الدر المختار (٤ / ٣٨٤-٣٨٧) .

قال العلامة الفتال ^(١) في حاشيته على الشرح المذكور ^(٢) : " قوله (ولو بالدرهم والدنانير) أقول : وفي الفتاوى الخيرية ^(٣) : سئل في استبدال العقار هل يشترط أن يكون البديل عقاراً أو لا يشترط ذلك بل يجوز بالدرهم والدنانير ؟ وهل إذا صدر بها حكم حاكم بصحته ليس لأحد إبطاله بسبب ذلك أم لا ؟ أجاب : صريح كلام قاضي خان وكثير من علمائنا جوازه بالدرهم والدنانير ، بل قال قاضي خان : " قال أبو يوسف وهلال : لا يملك إلا بالنقد كالوكيل بالبيع " ^(٤) ، وقد أفتى كثير من المعاصرين به اعتماداً على ما ذكره قاضي خان ، وإن بحث فيه صاحب البحر بما لا يجدي من كون النظار يأكلونها ، وبكونه قال في فتاوى قارئ الهداية : " وثم من يرغب ويعطي بدله أرضاً أو داراً " فقد عَيَّن العقار للبديل ، لأن المستبدل حيث كان قاضي الجنة فالنفس به مطمئنة ، فيؤمن على أنبديل به ، وإن كان غير ذلك فلا يؤمن عليه ومفهوم قارئ الهداية لا يقاوم صريح كلام قاضي خان مع احتماله " ^(٥) .

قال في النهر بعد نقله لما في البحر : " ورأيت بعض الموالى يميل إلى هذا (يعني مافي البحر) ويعتمده ، وأنت خير بأن المستبدل إذا كان هو

(١) هو : خليل بن محمد بن إبراهيم بن منصور الفتال الدمشقي ، المتوفى سنة ١١٨٦ هـ من تصانيفه : حاشية دلائل الأسرار على الدر المختار ، شرح لامية ابن الوردي .
انظر : الأعلام (٣٢٢/٢ - ٣٢٣) .

(٢) أي : الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، وهذه الحاشية لا تزال مخطوطة .

(٣) الفتاوى الخيرية من تأليف خير الدين بن أحمد بن علي الرملي المتوفى سنة ١٠٨١ هـ وهي مطبوعة .

(٤) للفتاوى الخانية (٣ / ٣٠٧) .

(٥) للفتاوى الخيرية ص (٢١٦) .

قاضي الجنة فالنفس به مطمئنة ، فلا يخشى الضياع معه ، ولو بالدراهم والدنانير ، والله الموفق ، وقد أوضحت المسألة بأكثر من هذا في كتابنا إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل ^(١) ، فعليك به مستغفراً لمؤلفه . انتهى " .

وإذا حكم الحاكم بصحته فلا شبهة في عدم جواز إبطاله مع توفر بقية الشروط المنصوص عليها في جوازه ، والله أعلم .

وسئل أيضاً ^(٢) : فيما إذا رأى القاضي المصلحة في استبدال الوقف بالدرهم بأن خشي على الوقف الخراب في الماء وعدم الانتفاع به بالكلية ولعدم تيسر عقار بديل به في الحال هل يجوز أم لا ؟ أجاب : نعم إذا رأى القاضي المصلحة في استبدال الوقف يجوز استبداله ولو بالدرهم كما هو مقتضى كلام الخانية ^(٣) والتارخانية ^(٤) وغيرهما ، وإن بحث فيه ابن نجيم فإن مرجع كلام فقهاءنا في هذه المسألة إلى المصلحة وعدم المصلحة ، فإذا خشي على الوقف الخراب وعدم الانتفاع بالكلية ، ولم يحصل عقار بديل به فالمصلحة حينئذ متعينة في الاستبدال بالدرهم والذي يصرح بهذا توارد نقلهم

(١) هذا الكتاب مخطوط ، وتوجد منه نسخة في دار الكتب الظاهرية التي ضمت مؤخراً إلى مكتبة الأسد الوطنية بدمشق ، رقم ٥١٤٨ فقه حنفي . انظر : فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية (١٠/١١) .

(٢) أي : العلامة الفتال في حاشيته على الدر المختار .

(٣) أي : فتاوى قاضي خان المسماه بالفتاوى الخانية .

(٤) فتاوى التارخانية من تأليف عالم بن علاء الأنصاري الدهلوي الأندلسي الحنفي ، المتوفى سنة ٧٨٦ هـ ، وهذه الفتاوى مطبوعة .

به عن نوادر ^(١) ابن هشام ^(٢) إذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه آخر ، ولا يجوز بيعه إلا للقاضي فهذا صريح في جواز استبداله بالدراهم ، ومن حذر منه علله بخوف الظلمة ، وإذا انتفى هذا جاز ، وهذا خلاصة كلامهم في هذا المحل ، والله أعلم انتهى .

وسئل عن دار وقفت وهنت حيطانها وانقصم بنيانها واشرفت على الانقضاء وقربت أن تصبح كوماً من التراب وتعينت المصلحة في الاستبدال وتقررت المنفعة فيه بكل حال ، فهل يجوز مع عدم شرط أو نهيه ولو بأحد النقدتين مع انتفاء العين ووقوع المصلحة التامة مع تعيينه أم لا ؟ أجاب : نعم يجوز ، فقد صرح علمائنا المشاهير بجوازه ولو بالدراهم والدنانير ، وقالوا : إذا تعينت بما فيه جاز مخالفة الشرط بما ينافيه ، كنهى مع شرط إن تكلم عليه القاضي والسلطان ، إذ مراعاته والحال هذه تؤدي إلى البطلان خصوصاً مع قاضي الجنة ، إذ النفس به فيه مطمئنة ، وقد أكثر الفحول والأبطال ^(٣) من إيراد مسألة الاستبدال ، وغاية المحط الموصل إلى شط

(١) المراد بالنوادر في المذهب الحنفي : هي المسائل التي رويت عن أئمة المذهب الأوائل : أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن (رحمهم الله) في غير كتب محمد بن الحسن المسماة بكتب ظاهر الرواية ، بأن تكون مروية في كتبه الأخرى كالجرجانيات والرقيات والكيسانيات والهارونيات ، أو تكون بروايات مفردة كرواية ابن سماعة والمعلّى ابن منصور وغيرهما ، في مسائل معينة .

انظر : حاشية رد المحتار (١/٦٩) ، شرح عقود رسم المفتي ص (٤٧-٤٩) .

(٢) هو : هشام بن عبيد الله الرازي ، من تلاميذ أبي يوسف ومحمد بن الحسن ، وكان ليماً في الواية ، توفي سنة ٢٠٦ هـ .

انظر : هدية العارفين (٢/٥٠٨) .

(٣) الأبطال جمع بطل بفتح الباء والطاء : وهو الرجل الشجاع .

انظر : المصباح المنير مادة (بطل) ص (٣٢) .

السلامة مراعاة الأصلحية وملازمة الاستقامة ، وقد اتفق متأخروا علمائنا على الإفتاء بما هو الأنفع للوقف فيما اختلفوا فيه ، وهذامنه فليكن المعول عليه . والله أعلم .

وفي الحاشية المذكورة أيضاً قوله : وفيها لايجوز استبدال العامر إلا في أربع قال فيها: الأولى : لو شرط الواقف.

الثاني : إذا غصب غاصب وأجرى الماء عليه حتى صار بحراً لا يصلح للزراعة ، فيضمنه القيم بالقيمة ويشتري بها أرضاً بدلاً .

الثالثة : أن يجده الغاصب ولابينة ، وهي في الخانية (١) .

الرابعة : أن يرغب انسان فيه ببذل أكثر غلة وأحسن طيناً فيجوز على قول أبي يوسف وعليه الفتوى، كما في فتاوى قارئ الهداية .

قال المحشي الفاضل الحموي (٢) : " قوله في الثانية " إذا غصب غاصب ... الخ " قيل عليه أن الوقف حينئذ يكون غامراً بالغين المعجمة لأعماراً فلا يحسن نظمه في سلك مانحن فيه ، وقوله في الثالثة " أن يجده الغاصب ... الخ " قال بعض الفضلاء كيف يقع الاستبدال مع جحود الغاصب ؟ والجواب : أنه يمكن بالحمل على أن يصلح على مال صلحاً على إنكار فيجوز له أخذ المال المصالح عليه والاستبدال به عن الوقف (٣) . انتهى .

(١) الفتاوى الخانية (٣/٣٠٨) .

(٢) هو : أحمد بن السيد محمد مكي الحسيني الحموي ، المتوفى بالقاهرة سنة ١٠٩٨ هـ ، من مصنفاته : اتحاف أرباب الدراية بفتح الهداية ، تلقيح الفكر بشرح منظومة الأثر في الحديث ، شرح كنز الدقائق ، غمز عيون الأبصار على محاسن الأشباه والنظائر .

انظر : هدية العارفين (١/١٦٤-١٦٥) .

(٣) غمز عيون الأبصار (٢/٢٢٧) .

كذا نقله الفتال في حاشيته .

وهذا ما أردت ذكره من النصوص المشهورة في حكم المسألة المذكور ، وما سوى ذلك مما تركته يرجع حاصله إلى ما نقلته ، وقد علم بما سبق أنه لاخلاف بين الجمهور من الحنفية والحنابلة في جواز استبدال العقار الموقوف إذا خرب وتعطلت منافعه ، وأن الخلاف فيما إذا رجحت المصلحة لجهة الوقف مع عدم التعطل على قولين عندهم بالجواز وعدمه ، وقد علمت أن المفتى به عند الحنفية الجواز .

قال العلامة زين الدين ابن نجيم في رسالته : " ومن المشايخ من لم يجوز بيع الوقف ، تعطل أو لم يتعطل ، وبه قال الشافعي ومالك . انتهى " (١) .
والله سبحانه وتعالى أعلم ، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ، وكان الفراغ من جمع هذه الرسالة في يوم التاسع عشر من شهر صفر سنة الثمانية والستين بعد المائتين والألف من الهجرة ، كذا بخط شيخنا أطل الله عمره وختم بالصالحات عمله آمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ، وقع الفراغ منها صبح الخميس حادي عشر ربيع الأول سنة ١٢٦٢ هـ وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم بقلم الفقير أحمد ابن عبد الرحمن بن عبد الرحمن بن عرفج غفر الله لهم آمين اللهم آمين ، والحمد لله رب العالمين .

(١) الرسائل الزينية ص (١٦٥) .

المصلحة

وتشتمل على ما يلي :

* المصلحة لغة وإصطلاحاً :

* تقسيم المصلحة من حيث اعتبار الشارع لها

* النوع الأول المصلحة المعتبرة :

* النوع الثاني المصلحة الملغاة

* النوع الثالث المصالح المرسلة

تعريف المصلحة لغة واصطلاحاً

أولاً : في اللغة :

المصلحة واحدة المصالح مأخوذة من الصلاح ضد الفساد ،
والاستصلاح في اللغة نقيض الاستفساد ، جاء في لسان العرب الصلاح ضد
الفساد ، واصلحه ضد أفسده والإصلاح نقيض الإفساد والاستصلاح نقيض
الاستفساد (١) .

وقد فسرهما الإمام الطوفي لغة فقال : إن لفظها مفعلة من الصلاح وهو
كون الشيء على هيئة كاملة بحسب ما يراد ذلك الشيء له ، كالقلم يكون على
هيئة المصلحة للكتابة .

ثانياً : في الاصطلاح :

عرفها علماء الأصول بأنها : الوصف الظاهر المنضبط الذي يترتب
على شرع الحكم عنده جلب مصلحة مقصودة للشارع أو دفع مضرة (٢) .
وعرفها الغزالي بأنها عبارة عن جلب منفعة أو دفع مضرة (٣) .

(١) لسان العرب (٢٤٨٠/٤) مادة (صلح) .

(٢) البحر المحيط (٢٠٦/٥) .

(٣) المستقصى (٢٨٦/١) .

تقسيم المصلحة

من حيث اعتبار الشارع لها

تنقسم المصلحة من حيث اعتبار الشارع لها إلى ثلاثة أقسام :

النوع الأول

المصلحة المعتبرة

وهي ما علم اعتبار الشارع لها وهي كل مصلحة ثبت الحكم المؤدى

إليها بدليل من نص أو إجماع وقد تسمى أيضا بالمناسبة المعتبرة .

حكم هذا النوع : هذا النوع يجوز بناء الأحكام عليه والتعليل به .

قال الشاطبي : المعنى المناسب الذي يربط به الحكم لا يخلو من ثلاثة

أقسام : أحدها : أن يشهد الشرع بقبوله فلا إشكال في صحته ولا خلاف في

أعماله وإلا كان مناقضة للشرعية كشرعية القصاص حفظا للنفس

والأطراف^(١) .

أقسام المصلحة المعتبرة

تنقسم المصلحة المعتبرة إلى أربعة أقسام :

القسم الأول :

أن يعتبر عين الوصف في عين الحكم بنص أو إجماع وهو ما يعرف

عن علماء الأصول بالمصلحة المؤثرة ومثال ذلك قول رسول ﷺ : " كل

مسكر حرام " ^(٢) .

(١) الموافقات (١٤/٢) .

(٢) الموطأ (٨٤٥/٢) .

فعين الوصف المعتبرة هنا عند الشارع هو السكر والتحرير بالنص هو عين الحكم وذلك للحفاظ على العقل وهو مقصود الشارع لأن العقل مناط التكليف والمحافظة عليه مصلحة وهو مقصود الشارع ^(١) .

القسم الثاني :

أن يعتبر الشارع عين الوصف في جنس الحكم .

ومثاله : اعتبار الشارع عين الوصف في جنس الحكم في ثبوت ولاية النكاح على الصغير كما ثبتت ولاية المال لوصف الصغير وهو واحد والحكم الولاية وهو جنس فاعتبر عين الصغير وهو معين في جنس الولاية وهو جنس يشمل الولاية على النفس في النكاح والولاية على المال ^(٢) .

القسم الثالث :

أن يعتبر جنس الوصف في عين الحكم .

ومثاله : المشقة فإنها جنس أثر في نوع وهو إسقاط الصلاة إما في الحيض بالكلية وأما في السفر فاسقط نصف الرباعية ، وإنما جعل الوصف هنا جنسا والإسقاط نوعا لأن مشقة السفر نوع مخالف لمشقة الحيض وأما السقوط فأمر واحد وإن اختلفت محاله ^(٣) .

(١) تشنيف المسامع (١٣/٣) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق .

القسم الرابع :

أن يعتبر جنس الوصف في جنس الحكم .

ومثاله : جناية القتل العمد العدوان فإن هذا الوصف علة في وجوب القصاص وقد اعتبر الشارع مطلق جناية العمد العدوان والجناية جنس تشمل الجناية على النفس والجناية على الأطراف والحكم هو وجوب القصاص وهو جنس يشمل القصاص في الأنفس والقصاص في الأطراف ^(١) .

(١) تشنيف المسامع (١٤/٣) .

مراتب المصلحة

ذكر الأصوليون أن مراتب المصلحة ثلاثة :

المرتبة الأولى :

الضروريات وما يكملها :

وهي ما لا بد فيها من القيام بمصالح الدين والدنيا وذلك بالمحافظة على مقصود الشرع وهو خمسة أشياء أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة لذلك يقول الغزالي : إن هذه الأصول الخمسة حفظها واقع في مرتبة الضرورات فهي أقوى المراتب في المصلحة ^(١) لذلك شرع الله القتال للحفاظ على الدين وشرع القصاص للحفاظ على النفس وشرع حد الشرب للحفاظ على العقل وشرع حد الزنا والقذف للحفاظ على النسل وشرع حد السرقة للحفاظ على المال .

ثم ذكر الغزالي أن هناك ما يجري مجرى التكملة لهذه الخمسة وهي أقل درجة من الضرورات حيث يقول : أما ما يجري مجرى التكملة والتتمة لهذه المرتبة كقولنا : المماثلة مرعية في استيفاء القصاص لأنه مشروع للزجر والتشفي ولا يحصل ذلك إلا بالمثل وكقولنا القليل من الخمر إنما حرم لأنه يدعو إلى الكثير منه فيقاس عليه النبيذ فهذا دون الأول ولذا اختلفت فيه

(١) المستصفى (٢٨٦/١) .

الشرائع ، أما تحريم السكر فلا تنفك عنه شريعة لأن السكر يسد باب التكليف والتعبد ^(١) .

المرتبة الثانية :

الحاجيات وما يكملها :

الأمر الحاجي هو الذي يمكن أن يستغني عنه الإنسان ولكن بمشقة فبفعلها يرفع الحرج والضيق وذلك كتسليط الولي على تزويج الصغيرة والصغير فذلك لا ضرورة إليه لكنه محتاج إليه في اقتناء المصالح وكذا تقييد الأكفاء خيفة من القوات وطلباً للصالح المنتظر في المال وليس هذا كتسليط الولي على تربيته وإرضاعه وشراء الملبوس والمطعم لأجله فإن ذلك من الضرورات ^(٢) .

أما ما يجري مجرى التكملة لهذه المرتبة فهو كقولنا لا تزوج الصغيرة إلا من كفاء وبمهر مثل فإنه أيضاً مناسب ولكنه دون أصل الحاجة إلى النكاح ولهذا اختلف العلماء فيه ^(٣) .

المرتبة الثالثة :

التحسينات :

وهي المسائل التي لا يرجع فيها الأمر إلى الضرورة أو الحاجة ولكنه يقع لرفع التحسين والتزيين والتيسير ورعاية للعادات والمعاملات ، أي أن

(١) المستصفي (٢٨٦/١) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق .

الأمر التحسيني هو الذي تقتضيه المروءة ومكارم الأخلاق ومحاسن العادات ولو فقدت لا يختل بفقدانها نظام الحياة .

ومثاله : سلب العبد أهلية الشهادة مع قبول فتواه وروايته من حيث أن العبد نازل القدر والرتبة بتسخير المالك إياه فلا يليق بمنصبه التصدي للشهادة.

والمقاصد الضرورية في الشريعة هي أصل الحاجات والتحسينات فلو فرض اختلال الضروري بإطلاق لاختل كل من الحاجي والتحسيني باختلاله، ولا يلزم من اختلالهما اختلال الضروري بإطلاق .

ومع هذا قد يلزم من اختلال التحسيني بإطلاق أو الحاجي بإطلاق اختلال الضروري بوجه ما لذلك يتبقى المحافظة على الحاجي وعلى التحسيني للحفاظ على الضروري (١) .

(١) الموافقات (١٥-٨/٢) .

النوع الثاني

المصلحة الملقاة

وهي كل مصلحة علم من الشارع عدم اعتبارها وشهد لها بالبطلان والإلغاء لما فيها من تحقق الضرر ويتوهم الإنسان أن فيها مصلحة سواء أكان ضررها واضحا أم أنها تؤدي إلى ضرر لاحق أو لا يدرك ضررها إلا بالنظر والفكر (١).

فقد ذكر الأمدي وغيره أن هذا النوع من المصلحة انفق عليه العلماء في أنه باطل ولا يمكن التمسك به (٢).

ومثال ذلك : فتوى يحيى بن يحيى صاحب الإمام مالك لعبد الرحمن ابن الحكم الأموي صاحب الأندلس لما جامع في نهار رمضان وهو صائم يجب عليك صوم شهرين متتابعين فلما أنكر عليه حيث لم يأمره باعتاق رقبة مع اتساع ماله قال : لو أمرته بذلك لسهل عليه واستحقر اعتاق رقبة في قضاء شهواته فكانت المصلحة في إيجاب الصوم مبالغة في زجره فهذا وإن كان مناسيا غير أنه لم يشهد له شاهد في الشرع بالاعتبار مع ثبوت الغاية بنص الكتاب (٣).

(١) الإبهاج (٦٨/٣) البحر المحيط (٢١٥/٥).

(٢) الأحكام (٤٠٥/٣).

(٣) الأحكام (٤٠٥/٣) المستصفى (٢٨٥/١) روضة الناظر ص ١٤٩ البحر المحيط (٢١٥/٥).

النوع الثالث

المصالح المرسلة

وهي المصالح التي سكت عنها الشرع فلم يشهد لها بالاعتبار أو الإلغاء بنص معين .

وقد ذكر الغزالي بأنها : ما كانت خالية عن مثل هذا الشاهد ولكنها في نفس الوقت ملائمة لاعتبارات الشارع وجملة مقاصده وأحكامه فقد شهد لها الشارع في الجملة من حيث وجود دليل يدل على اعتبار جنس المصلحة .

ويمكن تعريفها بأنها : الوصف المناسب لتشريع الحكم الذي لم يشهد له الشارع بالاعتبار أو الإلغاء ^(١) .

وقد وصف الأمدى المصالح المرسلة بأنها مترددة بين المصالح المعتبرة والمصالح الملغاة وليس إلحاقها بأحدهما أولى من الآخر فامتنع الاحتجاج به دون شاهد بالاعتبار يعرف أنه من قبيل المعبر دون الملغى ^(٢) .

(١) المستصفي (٢٨٤/١ - ٢٨٦) الأحكام للأمدى (٤١٠/٣) البحر المحيط (٧٦/٦) .

(٢) الأحكام للأمدى (٤١٠/٣) .

موقف العلماء من الاحتجاج بالمصلحة المرسلّة

اختلف العلماء في اعتبار المصلحة المرسلّة دليلاً يعتد به إلى عدة

مذاهب :

المذهب الأول :

قالوا بأنها حجة مطلقاً سواء أكانت ملائمة أم لا بشرط إلا تناقض أصلاً ولا تضاد قاعدة ولا تخالف دليلاً وقد نسب هذا القول إلى الإمام مالك وبه قال الشافعي في القديم^(١) .

وقد أنكر جماعة من المالكية ما نسب إلى مالك من القول بها ومنهم القرطبي إذ قال : ذهب الشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة إلى عدم الاعتماد عليها وهو مذهب مالك ، وقد اجتراً إمام الحرمين وجازف فيما نسبته إلى مالك من الإفراط في هذا الأصل وهذا لا يوجد في كتب أصحابه^(٢) .

المذهب الثاني :

وهو المشهور عند الشافعية ومعظم الحنفية ورواية عن مالك وابن تيمية حيث قالوا بأن المصالح المرسلّة حجة بشرط ملائمتها لمقاصد الشرع^(٣) .

(١) المستصفي (٢٩٤/١) الأحكام للأمدى (٤١٦/٤) .

(٢) نهاية السؤل (١٣٦/٣) الأحكام للأمدى (٢١٦/٤) البحر المحيط (٧٦/٦) .

(٣) ارشاد الفحول ص ٢٢٥ البحر المحيط (٧٧/٦) فوائح الرحموت (٢٦٦/٢) .

المذهب الثالث :

قالوا بأن المصلحة المرسلة تكون حجة إذا كانت ضرورية كلية قطعية فإن فات أحد هذه القيود الثلاثة لم تعتبر وهذا قول الغزالي واختيار البيضاوي (١).

المذهب الرابع :

منع التمسك بالمصالح المرسلة مطلقا وهو مذهب الظاهرية الذين التزموا بالنصوص والمنكرون للقياس ومنهم القاضي أبو بكر الباقلاني (٢) وقد استدل كل فريق على ما ذهب إليه بأدلة نكتفي هنا بذكر أدلة القائلين بالجواز المطلق وأدلة المانعين ثم نقوم بالترجيح بعد ذلك .
أدلة القائلين بجواز المصلحة المرسلة

استدل القائلون بجوازها بأدلة من المنقول ومن المعقول :

أولا : المنقول :

أ- الكتاب :

١- قال تعالى : { وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين } (٣) .

ووجه الاستدلال أن رسالته ﷺ رحمة ، والرحمة تراعي مصالح العباد في الدنيا والآخرة لذلك لا يمكن أن نجد آية تدعو إلى مخالفة المصلحة

(١) المستصفى (٢٩٦/١) نهاية السؤل (١٣٦/٣) .

(٢) الإحكام لابن حزم (٧٦/٨) ارشاد الفحول ص ٢٢٥ .

(٣) الأنبياء (١٠٧) .

الحقيقية ولو خلا من المصلحة لخلا من الإرسال من الرحمة وهذا مخالف لنص الآية (١).

٢- قال تعالى : { يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر } (٢) وقال عز من قائل : " ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم وليتم نعمته عليكم " (٣).

ووجه الاستدلال في الآيتين واضح في أن رفع الحرج ورفع العسر لا يمكن رفعه إلا إذا راعت الأحكام المصالح .

ب- السنة :

١- استدلوأ بحديث معاذ بن جبل عندما أرسله ﷺ إلى اليمن فقال : بيم تقضي؟ قال بكتاب الله ثم قال فإن لم تجد قال : فبسنة رسول الله ﷺ قال : فإن لم تجد قال : اجتهد رأي ولا آلو (٤).

ووجه الاستدلال أن رسول الله ﷺ أقر معاذاً على الأخذ بالاجتهاد وهو أعم من القياس وهذا يشمل المصالح المرسلة .

قال الغزالي : واجتهاد الرأي مشعر بإتباع قضية النظر في المصلحة (٥).

(١) الأحكام للآمدي (٤١٢/٣) .

(٢) البقرة (١٨٥) .

(٣) المائدة (٦) .

(٤) رواه الترمذي (٦١٦/٣) كتاب الأحكام - باب ما جاء في القضاء كيف يقضي .

(٥) المنحول ص ٣٥٨ .

٢- قال رسول الله ﷺ : " لا ضرر ولا ضرار " (١) .

قال الطوفي : الضرر : إلحاق مفسدة بالغير مطلقا والضرار : إلحاق مفسدة به على جهة المقابلة - أي كل منهما يقصد ضرر صاحبه - فالحديث ينفي إلحاق المرء الضرر بغيره مطلقا (٢) .

ج- الآثار :

أن الصحابة رضي الله عنهم عملوا بالمصالح المرسلّة فيما طرأ لهم من حوادث لم يكن فيها حكم من قبل ولا لها نظير فتقاس عليه فحكموا فيها بالمصلحة ومن أمثلة ذلك ما يلي :-

١- استخلاف أبي بكر لعمر رضي الله عنهما من بعده مع أن رسول الله ﷺ لم يستخلف أبيا بكر فلم يكن استخلافه لعمر إلا ابتغاء المحافظة على مصالح الأمة (٣) .

٢- جمع المصحف أيام أبي بكر مراعاة للمصلحة وهي الخوف من موت القراء ، وكذا في الجمعة الثانية أيام عثمان بن عفان مخافة اختلاف القراء مراعاة للمصلحة (٤) .

٣- راعى عمر بن الخطاب المصلحة في إنشاء الدواوين في الإسلام واتخاذ عمر دارا خاصة للسجن لمعاقبة أهل الجرائم وإسقاطه سهم المؤلفّة قلوبهم ولم يقطع يد السارق في عام المجاعة ما فعل كل هذا إلا مراعاة للمصلحة المرسلّة (٥) .

(١) رواد البخاري في صحيحه (١٦١/٣) كتاب فضائل القرآن باب جمع القرآن .

(٢) الاعتصام (١١٥/٢) .

(٣) المرجع السابق .

(٤) تيسير التحرير (١٧١/٤) تشنيف المسامع (٣٨/٣) .

(٥) الموطأ (٨٤٢/٢) .

٤- اتفاق الصحابة على جعل حد شارب الخمر ثمانين جلدة أيضا مراعاة للمصلحة (١).

٥- تضمين علي بن أبي طالب للصناع ثم قال : لا يصلح الناس إلا ذلك حيث أن الصناع أمين والأمين لا يضمن إلا بتفريط أو تقصير فلما خربت الذمة عند بعضهم رأى من المصلحة تضمينهم .

فهذه النصوص وغيرها تدل على أن الصحابة رضي الله عنهم لم يقفوا جامدين أمام الوقائع والحوادث التي جدت واحتاجت إلى حكم بعد عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإنما شرعوا لها من الأحكام ما يكفل مصالح الناس فيها مسترشدين بمقاصد الشريعة العامة فلم يمنعهم من رعاية المصالح أن النصوص لم ترد بها جميعها - إذا لم يكن ذلك ممكنا ، ولم يمنعهم كذلك أن بعضها ليس له نظير يقاس عليه فيعطى حكمه ولم يشترطوا الإجماع على هذه الأحكام وأمثالها مادام وجه المصلحة واضحا فيها (٢) .

د- من المعقول :

١- أن المصالح المرسلة في ترتيب الحكم عليها لا يخلو الحال فيها من أمرين :

الأول : أن تكون المصلحة خاصة .

الثاني : أن تكون المصلحة راجحة .

وكل ما هو مصلحة خاصة أو راجحة يظن اعتبار الشارع لها والعمل

(١) الاعتصام (١١٩/٢) .

(٢) تشنيف المسامع (٤١/٣) .

بالظن واجب بالإجماع فالعمل بالمصالح المرسلة واجب . .

وأجيب بأن اعتبار المصالح المرسلة واجب بمجرد مشاركتها للمصالح التي اعتبرها الشارع في كونها مصالح لوجب إلغاؤها أيضا لمشاركتها للمصالح التي ألغاها الشارع في ذلك فيلزم اعتبارها وإلغاؤها .

وأجيب على هذا الاعتراض بأنه لا نسلم أن المصالح المرسلة من جنس المصالح الملغاة لأن الإلغاء لا يكون إلا بدليل شرعي ولم يوجد هذا الدليل في المصالح المرسلة ومجرد اشتراك المصالح المرسلة مع المصالح الملغاة في التسمية لا يرجح الإلحاق بها لأنه ترجيح بلا مرجح .

أدلة المانعين :

استدل المانعون على عدم التمسك بالمصالح المرسلة بما يلي :

١- أن العمل بالمصالح المرسلة التي لا يشهد لها دليل خاص بها من الكتاب أو السنة أو الإجماع عمل بالظن المجرد من الدليل والأصل عدم العمل بالظن لأنه لا يؤمن فيه من الوقوع في الخطأ فالقول بالمصلحة وهي ظنية أمر غير مقبول لأن الإنسان قد يظن أن في الشيء مصلحة وهو في الحقيقة مفسدة والعكس صحيح .

٢- أن المصلحة والقول بها لا يشهد لها أصول من كتاب أو سنة أو إجماع ولا يوجد دليل معين على عينيها فانتفاء الدليل على العمل بالمصالح المرسلة دليل على انتفاء العمل بها .

٣- إن المصالح منقسمة إلى ما عهد من الشارع اعتباره وإلى ما عهد منه إلغاؤه والمصالح المرسلة مترددة بينهما فيحتمل إلحاقه بالمصالح المعتبرة

ويحتمل إلحاقه بالمصالح الملغية فامتنع الاحتجاج به مع هذا الاحتمال لأنه ترجيح من غير مرجح .

٤- إن اختلاف الزمان والمكان والأشخاص يؤدي إلى اختلاف الأحكام عند القول بالمصلحة لأن المصلحة تتغير من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان ومن شخص إلى آخر .

٥- إن الله تعالى قد خلق الخلق وأنزل شرعه كاملاً قال تعالى : " اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً " ، والقول بالمصالح المرسله يؤدي إلى القول بقصور النصوص القرآنية والأحاديث النبوية عن بيان الأحكام الشرعية ^(١) .

الرأي الرابع :

هو القول بجواز العمل بالمصالح المرسله إذا كانت ملائمة لمقصود الشرع ولم تعارض نصاً ولم تصادم قاعدة شرعية مقررة وسواء أكانت المصلحة واقعة في مرتبة الضروريات أم في مرتبة الحاجيات أم في مرتبة التحسينات فالمصلحة المرسله أصل قائم بذاته يستقل ببناء الأحكام عليه .

يقول د. مصطفى زيد : والحق أن رعاية المصلحة أصل من الأصول المعترف بها في الشريعة الإسلامية ما في هذا شك وأن هذا الأصل يستقل ببناء الأحكام عليه ^(٢) .

(١) الموافقات (٤٠/١) نهاية السؤل (١٣٧/٣) أصول الفقه لأبي زهرة ص ٢٨٣

تشنيف المسامع (٥٠/٣ - ٥٦) أدلة التشريع د. عبد العزيز الربيعه ص ٢٤٣ - ٢٣٩ .

(٢) المصلحة في التشريع الإسلامي ص ١٥٦ - ١٥٧ .

شروط العمل بالمصالح المرسلّة

لكي لا يفتح الباب على مصرعيه للعمل بالمصلحة مع إهمال النصوص فتصل المصلحة عندهم مساوية للنص اشترط الفقهاء لها شروطا لا تتحقق المصلحة إلا بها وكان الشافعية هم أكثر من اشترط لها فقد ذكر الغزالي هذه الشروط :

- ١- أن تكون المصلحة ضرورية أما التحسينية أو الحاجة فلا يلتفت إليها .
- ٢- أن تكون المصلحة كلية لا جزئية فلا بد من إيجاد نفعاً للمسلمين وليس للبعض .
- ٣- أن تكون المصلحة قطعية لا ظنية بأن تثبت بدليل قطعي لا ظني ولا شبهة فيه ^(١) .

وأضاف الشاطبي :

- ١- أن تكون المصلحة المرسلّة ملائمة لمقصود الشرع بحيث لا تنافي أصلا من أصوله ولا دليلا من دلائله .
- ٢- أن تكون معقولة في ذاتها بأن تكون جارية على الأوصاف المناسبة المعقولة بحيث لو عرضت على أهل العقول السليمة تلقوها بالقبول .
- ٣- أن تكون المصلحة حقيقية لا وهمية وذلك يتحقق عند المجتهد .
- ٤- أن يكون حاصلها يرجع إلى رفع لحرّج لازم في الدين ^(٢) .

(١) المستصفي (٢٩٤/١) الأحكام للأمدى (٤١٦/٤) .

(٢) الاعتصام (١٢٩/٢) .

الفرق بين المصالح المرسلة والقياس

عرفنا فيما سبق أن الأصوليين عرفوا المصلحة بأنها : كل مصلحة لم يرد من الشارع دليل معين يدل على اعتبارها ولا على إلغائها وكانت ملائمة لمقاصد الشارع .

أما القياس فهو :

إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت .

ويتضح من التعريف لكل منهما أنهما يقومان على الاجتهاد وبالتالي يشتركان في أنه لا يجوز العمل بهما عند وجود النص في الكتاب أو السنة أو الإجماع كما أنهما يشتركان في رعاية المصلحة التي يغلب على الظن أنها تصلح أن تكون مناطا وعلة لتشريع الحكم ^(١) .

ويختلفان في أن الوقائع التي يحكم فيها بالقياس لها نظير في الكتاب أو السنة أو الإجماع وذلك خلافا للمصلحة حيث أن الواقعة المحكوم فيها ليس لها نظير سابق .

كما أنهما يختلفان في دليل المصلحة التي بنى عليها الحكم ففي القياس المصلحة ظاهرة وقد قام الدليل على اعتبارها أما المصلحة في المصالح المرسلة فقد سكوت عنها الشارع .

(١) تشنيف المسامع (٥٦/٣ - ٥٧) .

الفرق بين المصالح المرسلة والاستحسان

الاستحسان :

هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى يقتضي هذا العدول (١).

وبناء على هذا التعريف فإن الاستحسان يقتضي أن يكون للمسألة التي يحكم به فيها نظائر قد حكم فيها على خلاف ذلك وأن تكون المسألة استثنيت من حكم نظائرها واختص بحكمها لدليل أقوى يوجب ذلك ، أما المصالح المرسلة الحكم يثبت فيها ابتداء (٢).

العلاقة بين المصلحة والحكمة والعلة

العلة كما عرفها الغزالي : هي الوصف المؤثر في الأحكام بجعل الشارع لا بذاته (٣).

أما الحكمة فهي : الحاجة إلى جلب مصلحة أو دفع مفسدة (٤).

ولكي تتضح العلاقة بين المصلحة والعلة والحكمة يجب أن نضرب مثالا فنقول أن القصر للصلاة في السفر وكذا الفطر في رمضان يكون نتيجة للسفر والسفر هو العلة فهي وصف ضابط يشتمل على الحكمة المقصودة

(١) الأحكام للأمدى (٢١٠/٤) .

(٢) تشنيف المسامع (٥٧/٣) .

(٣) شرح المنهاج للأسنوى (٤/٤) .

(٤) ارشاد الفحول للشوكاني ص ١٩٣ .

للشارع من شرع الحكم وهي دفع المشقة وهذا الدفع في ذاته يعد مصلحة للعباد .

ففي هذا المثال يتضح لنا أن العلة هي ذلك الوصف (السفر) وأن الحكمة هي دفع المشقة ويترتب على ذلك التيسير الذي هو مصلحة ^(١) .

مثال آخر : وهو تعليل تحريم الشارع للخمر باسكارها لأن الحكمة تقتضي دفع ما يترتب على الاسكار من شرور وذلك لذهاب العقل وبذا تتحقق المصلحة وهي الأمن من تلك المفاسد ^(٢) .

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مادة استصلاح .

(٢) المرجع السابق .

الفهارس

وتشتمل على ما يلي :

١ - فهرس المصادر والمراجع .

٢ - فهرس الموضوعات .

فهرس المصادر والمراجع

- ١- الاعلام : لخير الدين بن محمود الزركني المتوفى سنة ١٣٩٦هـ ، بيروت دار العلم للملايين ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٤م.
- ٢- الإتقان في علوم القرآن : جلال الدين السيوطي . مطبعة مصطفى البابي حبي . مصر ، (د . ت) .
- ٣- الإسعاف في أحكام الأوقاف : لإبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي المتوفى سنة ٩٢٢هـ ، بيروت ، دار الرائد العربي ، ١٤٠١هـ.
- ٤- إعلاء السنن : لظفر أحمد بن نصيف العثماني المتوفى سنة ١٣٩٤هـ ، كراتشي (باكستان) ، دار القرآن والعنوم الإسلامية.
- ٥- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل : لأبي الحسن علي بن سليمان المرادوي المتوفى سنة ٨٨٥هـ ، تحقيق: محمد حامد الفقي ، القاهرة ، مكتبة ابن تيمية الطبعة الأولى ، ١٣٧٥هـ.
- ٦- البحر الرائق شرح كنز الدقائق : لزين الدين ابن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠هـ ، القاهرة ، دار الكتب العربية ، الطبعة الأولى ، ١٣١٣هـ.
- ٧- البحر المحيط : لمحمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي (ت ٧٥٤هـ) دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الثانية سنة ١٩٨٣م .
- ٨- البرهان في علوم القرآن للزركشي : الطبعة الأولى ١٣٧٦هـ ، تحقيق أبي الفضل إبراهيم ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت .

- ٩- بغية السائلين عن ترجمة خاتمة المتأخرين : لعبدالله بن أبي بكر الملا الحنفي المتوفى سنة ١٣٠٩هـ ، الهند ، ١٣٠٤هـ.
- ١٠- البناية شرح الهداية : لمحمود بن محمد العيني المتوفى سنة ٨٥٥هـ ، بيروت ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٤١١هـ.
- ١١- تاج التراجم : لأبي الفداء قاسم بن قطنوبغا السوداني المتوفى سنة ٨٧٩هـ تحقيق إبراهيم صالح ، دمشق ، دار المأمون للتراث ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ.
- ١٢- التاج والإكليل شرح متن خليل : لمحمد بن يوسف العدوي المتوفى سنة ٨٩٧هـ ، مصر ، دار السعادة ، ١٩٢٨ م .
- ١٣- تاريخ بغداد : لأحمد بن علي الخطيب البغدادي المتوفى سنة ٤٦٣هـ ، بيروت ، دار الكتاب العربي.
- ١٤- تحفة المستفيد بتاريخ الأحساء في القديم والجديد : لمحمد بن عبدالله العبد القادر الأحسائي المتوفى سنة ٦٩١هـ ، تحقيق حمد الجاسر ، الرياض ، ١٣٨٨هـ .
- ١٥- تشنيف المسامع بجمع الجوامع : لتاج الدين السبكي ، للإمام بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، تحقيق د. عبد الله ربيع وآخر ، مكتبة قرطبة ، توزيع المكتبة المكية . مكة المنورة ، الطبعة الأولى .
- ١٦- تنوير الأبصار وجامع البحار : لمحمد بن عبدالله التمرناشي الغزي المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ، مطبوع مع حاشية ردالمحتار .

- ١٧- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل : لصالح بن عبد السمیع الابي ، بيروت ، دار الكتب العربية ، ١٣٤٦هـ .
- ١٨- الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية : لأبي محمد عبد القادر القرشي المتوفى سنة ٧٧٥هـ ، تحقيق الدكتور عبد الفتاح الحلو ، مصر ، دار محر للطباعة والنشر ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ .
- ١٩- حاشية الدر المختار : لأحمد بن محمد بن اسماعيل الطحطاوي المتوفى سنة ١٢٣١هـ ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٣٩٥هـ .
- ٢٠- حاشية الشرح الكبير (للدردير) : لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المتوفى سنة ١٢٣٠هـ ، دار إحياء الكتب العربية .
- ٢١- الدر المختار في شرح تنوير الأبصار : لمحمد بن علي بن محمد الحصكفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ ، مطبوع مع حاشية رد المحتار .
- ٢٢- درر الحکام شرح غرر الحکام : لمحمد بن فراموز بن علي المعروف بمولى خسرو المتوفى سنة ٨٨٥هـ ، مطبعة أحمد كامل ، ١٣٢٩هـ .
- ٢٣- رد المحتار على الدر المختار : محمد أمين بن عمر ابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ ، القاهرة ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٨٦هـ .
- ٢٤- رسائل ابن نجيم : لزين بن ابراهيم بن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠هـ ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ .
- ٢٥- روضة الطالبين وعمدة المفتين : لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ ، بيروت ، دار الفكر .
- ٢٦- سير أعلام النبلاء : محمد بن أحمد الذهبي المتوفى سنة ٧٤٨هـ ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠١هـ .

- ٢٧- شذرات الذهب في أخبار من ذهب : لابن العماد عبد الحي بن أحمد
العكري المتوفى سنة ١٠٨٩ هـ ، بيروت ، دار المسيرة ، الطبعة الثانية
١٣٩٩ هـ .
- ٢٨- شرح عقود رسم المفتي : لابن عابدين ، كرائشي ، مكتبة مير محمد ،
الطبعة الثانية .
- ٢٩- شعراء هجر : عبدالفتاح الحلو ، مكتبة التعاون الثقافي بالأحساء
١٣٨٦ هـ .
- ٣٠- غمز عيون البصائر على محاسن الأشباه والنظائر : لأحمد بن محمد
مكي الحلبي المتوفى سنة ١٠٨٩ هـ ، بيروت ، دار الكتب العلمية ،
الطبعة الأولى ، ١٤٠٥ هـ .
- ٣١- الفتاوى الخيرية : لخير الدين بن أحمد بن علي الرملي المتوفى
سنة ١٠٨١ هـ ، المطبعة العثمانية ، ١٣١١ هـ .
- ٣٢- الفتاوى الزينية : لابن نجيم ، بولاق ، المطبعة الأميرية ، الطبعة
الأولى ١٣٢٢ هـ .
- ٣٣- فتاوى قلضي خان : للحسن بن منصور الأوزجندی المعروف بقاضي
خان المتوفى سنة ٥٩٢ هـ ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي
١٤٠٠ هـ .
- ٣٤- فتح القدير للعاجز الفقير شرح الهداية : كمال الدين محمد ابن
عبدالواحد المغروف بابن الهمام المتوفى سنة ٨٦١ هـ ، بلاق ، المطبعة
الأميرية ، الطبعة الأولى ، ١٣١٤ هـ .

- ٣٥- الفهرست : لابن النديم محمد بن اسحاق المتوفى سنة ٤٣٨هـ ، بيروت ، دار المعرفة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ.
- ٣٦- الفوائد البهية في تراجم الحنفية : لأبي الحسنات عبدالحى بن محمد اللكنوي المتوفى سنة ١٣٠٤هـ ، بيروت ، دار الأرقم ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
- ٣٧- القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً : لسعدي أبي جيب ، دمشق ، دار النكر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ.
- ٣٨- القاموس المحيط : لأبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي المتوفى سنة ٨١٧هـ ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ.
- ٣٩- كشف القناع عن متن الإقناع : منصور بن يونس البهوتي ، بيروت ، عالم الكتب .
- ٤٠- نسان العرب : لابن منظور محمد بن مكرم بن علي المتوفى سنة ٧١١هـ . بيروت ، دار صادر .
- ٤١- مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر : لشيخ زاده عبدالرحمن بن محمد المتوفى سنة ١٠٧٨هـ ، دار إحياء التراث العربي .
- ٤٢- مجموعة فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية : الرياض ، مطبعة الرياض .
- ٤٣- المحرر شرح الهداية : عبدالسلام بن عبدالله بن تيمية المتوفى سنة ٦٥٢هـ ، بيروت ، دار الفكر .
- ٤٤- مختصر الخرقى : عمر بن الحسين الخرقى المتوفى سنة ٣٤٤هـ ، مطبوع مع المغني .

- ٤٥ المذهب الحنفي (مراحل وطبقاته ، ضوابطه ومصطلحاته ، خصائصه ومؤلفاته) : أحمد بن محمد نصير الدين النقيب ، مكتبة الرشد بالرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ .
- ٤٦ المستقصى من علم الأصول : لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي المتوفى سنة ٥٠٥هـ ، بيروت ، دار صادر .
- ٤٧ المصباح المنير : لأحمد بن علي الفيومي المتوفى سنة ٧٧٠هـ ، بيروت . دار الكتب العلمية . ١٣٩٨هـ .
- ٤٨ معجم المؤلفين : عمر رضا كحالة المتوفى سنة ١٤٠٦هـ ، دمشق ، مطبعة النرضي . ١٣٧٦هـ .
- ٤٩- المغني شرح مختصر الخرقي : لموفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المتوفى سنة ٦٣٠هـ ، تحقيق د/عبدالله التركي ، د/عبدفتاح الحلو ، القاهرة ، مطبعة هجر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ .
- ٥٠- المقنع شرح المبدع : لابن قدامة المقدسي ، بيروت ، دار الفكر .
- ٥١- المناقلة بالأوقاف وما في ذلك من النزاع والاختلاف : أحمد بن الحسن ابن قدامة الشهير بابن قاضي الجبل المتوفى سنة ٧٧١هـ ، تحقيق عبدالله ابن دهيش ، جده ، دار الإصفهاني وشركاه ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٦هـ .
- ٥٢- منهاج الطالبين : للنووي ، مطبوع مع تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ، مصر ، المطبعة الميمنية ، ١٣١٥هـ .
- ٥٣- المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد : لأبي اليمن عبدالرحمن ابن محمد العلّيمي المتوفى سنة ٩٢٨هـ ، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد ، بيروت ، عالم الكتب ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ .

٥٤- الموطأ : للإمام مالك بن أنس (ت ١٧٩هـ) ، بترقيم محمد فؤاد عبد الباقي دار الحديث ، القاهرة ، (د . ت) .

٥٥- الهداية : لأبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣هـ ، مطبوع مع فتح القدير .

٥٦- هدية العارفين : لإسماعيل بن محمد أمين بن سليم البغدادي المتوفى سنة ١٣٣٩هـ ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٣هـ.

٥٧- وسيلة الظفر في المسائل التي يفتى فيها بقول زفر : للشيخ عبداللطيف ابن عبدالرحمن الملا المتوفى سنة ١٣٣٩هـ ، دراسة وتحقيق الدكتور عبد الله ابن محمد الملا ، بيروت . دار خضر ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ.

٥٨- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان : لابن خلكان أحمد بن محمد المتوفى سنة ٦٨١هـ ، تحقيق الدكتور إحسان عباس ، بيروت ، دار صادر .

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
١	المقدمة.....
٤	القسم الدراسي.....
١٢-٤	الفصل الأول : ترجمة المؤلف.....
١٨-١٣	الفصل الثاني : دراسة الكتاب.....
١٤	- المبحث الأول : اسم الكتاب.....
١٥	- المبحث الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه.....
١٦	- المبحث الثالث : الباعث على تأليف الكتاب.....
١٧	- المبحث الرابع : وصف المخطوط.....
١٨	- المبحث الخامس : منهج المؤلف في المخطوط.....
٢٢-١٩	نماذج من السخوط.....
٥٠-٢٣	قسم التحقيق.....
٥١	الكلام على المصلحة.....
٥٠	المصلحة لغة وإصطلاحاً :
٥٣	تقسيم المصلحة من حيث اعتبار الشارع لها
٥٣	* النوع الأول المصلحة المعتبرة
٥٩	* النوع الثاني المصلحة الملقاة
٦٠	* النوع الثالث المصالح المرسله
٦١	موقف العلماء من الاحتجاج بالمصلحة المرسله
٦٨	شروط العمل بالمصالح المرسله
٦٩	الفرق بين المصالح المرسله والقياس

الصفحة	الموضوع
٧٠	الفرق بين المصالح المرسلّة والاستحسان
٧٠	العلاقة بين المصلحة والحكمة والعلة
٨١-٧٢	الفهارس
٧٢	* فهرس المصادر والمراجع
٨٠	* فهرس الموضوعات التفصيلية

سنة إحياء التراث لله وحده
الفقه المقارن

حكم إسبغ الالهوقاف

على مذهب الإمام أبي حنيفة والإمام أحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى
وما وقع فيها من الاتفاق والاختلاف

قأ اليه

خاتمة المأخري العالم العلامة

الشيخ أبى بكر بن محمد بن عمر الملا

المتوفى سنة ١٢٧٠هـ

دراسة وتحقيق

د/ عبد الله بن محمد بن أحمد الملا

أستاذ الفقه المساعد بكليات البنات بالأحساء

١٤٢٣هـ = ٢٠٠٢م